

隆安律师实务与学术丛书

# 杰出大律师

## ——记者眼中的徐家力律师

隆安律师事务所 编

他是中国专职律师中唯一的博士生导师，他是敢于主动撂下最高检铁饭碗的热血青年，他是律师界中最好的学者，他又是学者中最好的律师。他对律师业的热爱让人由衷感到律师职业的光荣。他就是我国杰出大律师徐家力。



上海交通大学出版社
SHANGHAI JIAO TONG UNIVERSITY PRESS

巍巍交大 百年书香
www.jiaodapress.com.cn
bookinfo@sjtu.edu.cn



策划编辑 / 提文静
责任编辑 / 施 安 提文静
责任营销 / 闫明军
封面设计 / 右序设计

**杰出大律师**

——记者眼中的徐家力律师



ISBN 978-7-
9 787313 090584

上架建议 法律

定价：40.00元

隆安律师实务与学术丛书

# 杰 出 大 律 师

——记者眼中的徐家力律师

隆安律师事务所 编

上海交通大学出版社

## 内 容 提 要


本书汇集了最近十多年记者对徐家力律师的采访记录，从中可以了解一个杰出律师的职业生涯发展和法治追求。

本书适合律师、法律工作者以及法律专业师生参考阅读。



**图书在版编目(CIP)数据**

杰出大律师：记者眼中的徐家力律师/隆安律师事务所编. —上海：上海交通大学出版社，2012

(隆安律师实务与学术丛书)

ISBN 978-7-313-09058-4

Ⅰ. 杰…　Ⅱ. 隆…　Ⅲ. 徐家力—访问记　Ⅳ. K825.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 242408 号

**杰出大律师**

——记者眼中的徐家力律师

隆安律师事务所　**编**

上海交通大学出版社出版发行

(上海市番禺路 951 号　邮政编码 200030)

电话：64071208　出版人：韩建民

常熟市文化印刷有限公司 印刷　全国新华书店经销

开本：787mm×960mm 1/16　印张：14.5　字数：264 千字

2012 年 11 月第 1 版　2012 年 11 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-313-09058-4/K　定价：40.00 元


---

# 总序

前些日子，一位律师同行请我帮他联系原来司法部的一位老领导，我问他什么事，他说隆安律师事务所要搞二十年所庆，想把原来的老领导请来庆祝一番。随着时间的飞逝，改革开放以来建立的合伙制律师事务所陆续进入了十年、二十年，甚至是三十年的发展阶段。隆安所今年建所二十周年整，对于在隆安名下执业的律师们来讲，二十年是个重要的时间节点，如何庆祝我们隆安所建所二十周年，是我们每一名隆安人都很关心、也很在意的事情。在几年之前，我提议：为纪念隆安成立二十周年，我们组织隆安律师撰写二十本理论与实务专著，编辑成一套《隆安律师实务与学术丛书》，以庆祝隆安建所二十周年。

我们不仅要组织隆重的庆祝仪式，还要邀请以往关切我们的老领导、老同事、老客户来参加庆祝活动。更重要的是能够成功编辑出版这么一套二十本的《隆安律师实务与学术丛书》，我认为这是献给隆安二十周年最好的生日礼物。开庆祝大会也好，盛情宴请也好，随着时间的推移，都可能被人遗忘，但出版了这套二十本的丛书却能成为我们隆安人的永久纪念。

现在网络很发达，网上阅读也成为人们读书的一个重要习惯。但是作为律师，把自己办过的案件进行梳理提高，撰写成书籍还是很有价值的。网络在线阅读在大多数时间只能提供信息。而知识的传播主要靠纸质书本，就是在网络信息发达的社会，纸质书本上所记载的知识也是很重要的。况且很多网上的知识或信息就是对纸质书本的电子化而已。所以，无论网络如何方便，纸质书本始终是我的偏爱。纸质书本还有一个好处，就是随时可以拿来翻阅，可以永久保存，任何时候都不过时。

律师在办理大量案件的同时，也积累了大量的案卷资料，但很少有律师有能力、有精力把自己办过的案件资料总结上升到理论层面，更难撰写成书。但我认为：一个好的律师一定是一个善于总结经验的律师，能够写出自己的办案体会、能够进行理论分析是一个律师的基本功。这二十本书就是隆安律师执业水平的一个展示，也是隆安人办理了成千上万个案件后的职业经验的总结和归纳，是隆安集体智慧的结晶，是隆安二十年的优秀成果。

这套丛书从无到有，从选稿到出版，可以说是历尽了千辛万苦。律师是十分繁忙的行业，每个律师手中都有大量的案件需要办理，日常工作都排得满满当当，在这种工作状况下让律师写出一本书，谈何容易？功夫不负有心人，在本套丛书作者的共同努力下，每位作者都克服了千难万险，终于完成了本套丛书的撰写，使之能够最后顺利出版。在此期间，我作为本套丛书的主编，像黄世仁逼债一样，"威逼"每一位律师作者，使他们饱受压力和煎熬，在此向参加本套丛书撰写的每一位作者深表谢意和十分诚挚的致歉。没有你们的辛勤劳作就不会有今天的这二十本丛书，你们的执业成就为隆安增添了很多光彩，同时，你们的大作更为隆安增加了光芒。

在本书的收集和编辑过程中，除了我本人作为主编应尽责任以外，隆安的很多同仁都为本套丛书作出了巨大贡献，他们是：宋宇博、智丽虹、石珊珊、杨奇虎、赵金一等。我指导的博士研究生王立梅、徐春成、于雯雯、王娜等，也为本套丛书做出了贡献。

感谢隆安寿步律师，没有他的"牵线搭桥"就没有此套丛书的出版，还要感谢提文静等编辑十分敬业的工作，感谢上海交通大学出版社出版此套丛书。

《隆安律师实务与学术丛书》主编

**徐家力**

2012年8月

# 序

在过去的岁月里，跟记者打了许多交道，因为交往，有些记者与我成为了好朋友。尤其是我在中国足协担任纪律委员会副主任兼新闻发言人后，跟记者联系多了起来。最近在整理其他书稿时，发现竟然有那么多的记者采访过我并写出了很多文章，于是我想把这些记者写的东西汇编成册，让大家看看记者都是怎么写我的，因此，有了这本书。

当然，在当下的中国，媒体是党和政府的喉舌，记者写出的东西大多报喜不报忧，唱赞歌的多，批评的少。在这本书中的情况也大致如此。其实我根本没有像记者写的那样好，我自己几斤几两还是清楚的。但记者在不同时期写的东西记载了不同时期的社会评价，而在这些社会评价中或许能够找出自己的反面，即不足和缺点。正视这些不足和缺点并加以改正，是我出版这本书的初衷。

律师是一个遭人恨又招人爱的行业。在当事人遇到困难需要求助法律帮助时，律师就是及时雨，甚至是救命恩人；但当法律烦恼过去时，律师就成为了趁人之危收黑钱的骗子。在社会生活中，由于律师执业的特点，在当事人得到了律师帮助后并不十分感激律师，有时还会憎恨律师。律师的形象往往受损，如何正面宣传律师？引导媒体宣传在社会法治中律师所起的作用，特别让社会了解律师执业的艰难和行业发展的困顿是广大律师自己的任务和责任。多与媒体合作，让媒体了解律师、宣传律师，是形成律师正面形象的重要渠道和手段。律师和记者是近亲，很容易结盟，也容易共事，在为社会民主法制作贡献中，律师和记者密不可分。

本书各个篇章就是记者眼中的徐家力……

**徐家力**

2012年8月

# 目 录

## 人物专访篇



## 执业手札篇

## 论坛纵横篇

# 人物专访篇



# 性格决定命运　灵动改变人生

## ——北京市隆安律师事务所主任徐家力律师访谈录

### 印象：徐家力

采访是在徐家力律师位于北京国际俱乐部的二楼办公室进行的，时间是2005年1月7日，尽管新年的第一场雪刚刚下过，但这天仍是一个阳光灿烂的日子。

这是一幢明显带有中西方不同文化结构的建筑。沿着一楼白色的西式长廊过道，我们在徐律师的助理孙莉小姐的引领下登上了二楼，楼上的风格与楼下完全不同，具有浓郁中国风格的装饰，古朴而典雅，紫红色的长型圆桌，雕工精细的古老屏风，一排排立体的书橱，呈现出主人的审美情趣和文化修养。在约定的时间里，徐律师准时地在他的办公室里接受了我们的采访。当他从一张黑色的大转椅中起身欢迎我们时，我立即感到这次采访一定会有收获。

这是个身材高大魁梧的东北男人，律师特有的干练和智慧从他的眼睛里穿透而来。在他身后的墙壁上挂满了一排排证书和奖杯，偌大的侧旁的办公桌上堆满了一摞摞厚厚的案宗，他办公桌的左侧有一扇敞开的窗户，朝向视野开阔的大街，站在阳台上可以眺视远方对面的国际酒店和午后剪贴着高楼巨厦的北京天际。

直到当我真正走进这幢乳白色的小楼时，我才开始觉得我想对他的了解原来是如此强烈，在这短短的两个多小时的访谈中，我能明显地感到他作为东北人的豪爽和耿直，更能感受到他开放的思想和敏锐的智慧。他向我们描述自己多年来奋斗的历程和他内心世界的真实感受。其中经历了得失荣辱，人情冷暖。不管徐家力愿意与否，律师，这一承载太多光荣与梦想的职业，在青春年少时放飞的梦想，早

已融入了徐家力律师的全部生活，让他在一片属于自己的自由而广阔的天地中，尽情挥洒，乐此不疲。



# 选择：放飞梦想

## 最美懵懂年少时

一个人的性格的形成与他走过的人生道路，有着密不可分的联系。童年的经历往往会影响人的一生。

1960年，徐家力出生在辽宁沈阳一个干部家庭。因为家中孩子少，父亲当时的工资也比较高，徐家力从小就是喝着牛奶长大的，同时也受到了良好的家庭环境熏陶。但是好景不长，"文革"开始后，作为东北局的干部，徐的父亲在文革中受到政治冲击，全家随他流放到很远的农场接受教育。在那里，他们与当时同样受到冲击的张志新是近邻。作为有家庭问题的"黑孩子"，徐家力无法像其他正常孩子那样无忧无虑地去上学，而是被送到了乡下与年迈的爷爷相伴。这是徐家力记忆中最苦涩的一段日子。年幼的他过早的承受了他本不该承受的政治压力，也初次体验到社会底层人的艰辛和痛苦。尽管徐家力当时受父亲所累，但纯朴善良的乡亲们并没有歧视他，年少的徐家力经常与乡村的玩伴们一起在大自然中无束无拘的淘气、嬉戏，孩子们兴奋地谈论着他们不着边际的未来的梦想，徐家力幻想着："总有一天我要走出这片土地，成为一个有用的人。"这天真的梦想无疑给了少年徐家力信心和勇气，也给了他一颗开朗、豁达、健全的心理。

1972年，徐家力的父亲恢复了原职，12岁的徐家力回到了沈阳。由于他以前跟着爷爷在乡下只断断续续上了几年小学，回城后经降级才进入原本早应该进入的东北育才学校。

开明的父母极其重视对儿子智力的开发和文学兴趣的培养，他们不同于一般的父母严厉管教，而是给了徐家力宽松的生活氛围，让他自由的展示个性。徐家力对文学有着一种天然的喜爱，他阅读了大量的文学作品和经典名著，有时甚至还翻阅大人们都不愿看的一些哲理书籍。时不时地自己写些小文章、小感想，久而久之，他的写作水平提高了，最终只要他提笔，就能写出一篇篇让老师、同学和父母赞叹不已的文字。

1979，那是一个春天……对于青春年少的徐家力来说，这是一段难忘的日子。这一年19岁的徐家力从东北育才学校高中毕业了，高考，这是一次选择命运的机会，这也是徐家力人生历程上第一个转折点和重要起点。

时值改革开放的初始，中国大地上生机盎然，邓小平的第一次南巡为中国带来了新生和希望。作为老革命的父亲，早已感到中国正在发生的变革，也希望儿子能够在变革中有所作为和贡献。他以一个老“运动员”的身份，认识到中国的未来一定需要法律方面的人才。于是，父亲提议儿子报考北大法律系。然而，年少的徐家力像所有的文学青年一样怀揣着做一个新闻工作者梦想，在高考志愿上徐家力填上了有悖于父亲意愿的专业——复旦大学新闻系专业，因为他的作文曾在全市语文教学中成为过范本。为了说服孩子，父亲请来了一个多年的老友，一个“文革”前的北大法律系毕业的前辈，当时正是辽宁省文教办主任的秘书，帮助他分析，鼓励他要报考北京大学法律系。并坦言，中国的未来需要法律人才，北大的法律系是中国最好的法律系，也是学子们最向往和最神圣的地方。不久，1979 年 7 月徐家力以沈阳市头名状元及辽宁省第二名的高分成绩被北大法律系录取。

## 难忘燕园求学路

北大校园风景秀美如画，向来有“一塔湖图”的美称。“塔”，是指博雅塔。“湖”，是指未名湖。“图”，是指北大图书馆。环湖的杨柳婀娜多姿，枝条低垂，温柔地拍打着水面，未名湖将一座座雕梁画栋融化在一汪清泓里，博雅塔、石舫、枫岛、翻尾石鱼组合成了一幅清新、淡雅、恬静的画图。

北大以其独特的精神魅力感召着一代代优秀学子走到时代的前沿，肩负起民族兴亡的重任；北大以其深厚的文化底蕴及其自由的文化氛围，净化着学子的心灵，使得每一位从这里走出去的学子，在多少年后仍饱含着泪水，心中默念着她的名字。这真是一块圣地。丰博的学识，闪光的才智，庄严独立的思想，浓厚的学术氛围、严谨的科学作风、创新的精神，兼容并包的传统，民主科学已经成为这块圣地不朽的魂灵。总之，只要你踏入北大校园，北大的历史就会化为一种实实在在、别有洞天的感觉，她的每一棵树，每一块碑，每一条路，都暗含着历史的沧桑，都凝结着文化的久远。而能在这样的校园里读书、做学问，又何尝不是一种享受呢？

北大，这所充满智慧和灵气的校园，流动着充满活力的血液，她的兼容并包提供给了每一个具有活力和创意的学生机会来表现自己，来挖掘自己的能力。北大公平地给每个学生一个自由展示自己能力的空间。

在徐家力踏入北京大学的那一刻起，他就知道自己的选择是正确的。中国 1977 年恢复高考，法律系一直是北京大学最小的系，77 级和 78 级法律系每年只招收一个班，大概就几十人左右，而 79 级一下扩招到 150 多人，这足以证明国家对法律的重视，也预示了中国法律的春天已经来临。然而，并不是所有进入法律系的学子都是自愿选择了法律，徐家力班里 49 人中只有 11 人是报考法律系的。他同宿舍的 8

人中其他7人都是从其他专业转班过来被动地学法律。可见，那时的中国人对法律认识还很淡薄。

79级以前的同学中有很多是经历过文化大革命考验、上山下乡的知识青年，他们的社会阅历和经验都相当丰富。面对来自全国各地的精英（徐家力的同班同学中有诗人海子、记者唐师曾），处在这种强中自有强中手的环境，19岁的徐家力——这个沈阳市的头名状元原来的优越感受到了挑战，徐家力感到了压抑，感觉到自己“太渺小了”。为了缓解生活、学习上的压力，徐家力试着调整自己的心态，放下了“天之骄子”的架子，用乐观积极的态度和平和的心态与身边同学的友爱相处，他坚信每个人都有自己的特点和别人无法企及的优势。“也许你不一定是最优秀的，但你一定可以是最快乐、是独特的。”渐渐地徐家力开始适应了北大的集体生活，他在这个聚集着全国最优秀人物的校园里找到了知音。他们一起谈天说地，激扬文字，指点江山，一起实践理想，一起争辩探讨学术问题，一起开展社团活动，一起……同时，徐家力还开始根据自己的特点，给了自己正确的定位，选择适合自己的发展方向。自习教室、图书馆乃至草坪之上，石阶之旁，到处留下了徐家力埋头苦读的身影。他沉浸在北大优美的校园环境里，深深的呼吸着这里自由的空气，兴奋的注视着教授，仔细聆听他们的教诲。他敞开了怀抱来拥抱北大，睁大了眼睛来寻求知识、寻求理想。

名师的指导、学风的熏陶、个人自觉的训练和学习使得徐家力的知识、视野、气度都更上了一层楼。首先是思想的深度和广度都得到了提升，思想底蕴在加厚。其次是法学知识、写作水平都得到了全方位的提高。就连他的各项运动潜能也得到很好的展示，在他担任学生会体育部长期间，通过努力，邀请到当时威风无限的中国女排到北大，并由此活动喊出了“振兴中华”的口号；而他的另一杰作是组织成立北大自行车队，暑假策划了50多人的全国自行车旅游。这些看似与学习无关的活动让徐家力找到了自信，结交了朋友，从而又为日后他开展律师业务打下了基础。

“北大，对我的影响实在是太大了！也许这就是北大的魅力所在。只要你走进这个校园，有很多东西你就逃不掉了。你会有对国家、民族最自然的责任感，这是与生俱来的。你就会去思考很多很多……在这里，我被北大的魅力深深地吸引着，找到了自己的精神家园。”回忆起北大的生活，徐家力显得有滋有味。

北大四年的校园生活，开拓了他的眼界视野，培养了他独立思考的能力，教给了他很多的法律知识和做人的道理。在所有的课程里，徐家力最喜欢的和对他影响最大的是法理学和哲学，徐家力认为哲学教他如何认识和分析问题；而法理学则为他现在从事的律师工作提供了坚实的基础和成功的保障。

一年年，春去秋黄，岁月如歌。多少的故事，多少的欢笑，多少成长的感动，都留在燕园这片神奇的热土上。谈起北大四年、北大精神等话题，徐家力以一句话概括了万千感受：一切还得“拜托你自己”！

“水往低处流，人往高处走。”徐家力并不满足自己当时的知识水平，他还想继续深造，为了避免与同班同学进行残酷的考本校研究生的竞争，他接受了老师的安排，报考了中国政法大学的研究生。在读研的岁月里，徐家力也一直在思考一个问题，那就是什么样的事业才是最值得奉献人的一生的？



# 决择：灵动改变人生

## 检察官 VS 律师

“宁做个快乐的乞丐，决不做忧愁的富翁”，这是徐家力律师的名言。这句名言当年就在他身上处处体现，并一直伴随他到现在。

1986 年夏季，对于年仅 26 岁的徐家力来说，一切都是那么的美好和新奇。作为政法大学的佼佼学子和第一批学刑法的硕士，他幸运地被最高人民检察院选中，成为了一名年轻而又让人羡慕的检察官。作为检察院系统最高学历的他，为检察院系统注入了新鲜血液。

随着时光的流逝，年轻的检察官越来越觉得自己活得并不开心，工作也不是很舒畅，组织生活中的点名批评仅仅是因为自己接电话太多，工作中各种细小的冲突也不断发生，他发现自己所能改变的局面非常有限，他感觉自己越来越不适合检察官这个角色了，渐渐地，他开始对自己的人生目标进行反思和考量。他发现在别人看来是缺点的地方正是自己的优势：善于学习，善于交际，追求新奇事物，精通法律，这些特点正是做一个好律师应该具备的。于是，他迅速地做出了一个大胆的决定：下海做一名专职律师。这在当时无疑掀起了惊涛骇浪，不用说家人、亲朋好友和同学对他疯狂的举动感到迷惑不解，极力劝说和阻止，就连检察院也不愿意放走他。面对各方压力，徐家力没有动摇，始终坚持自己的理想和信念——做中国最优秀的律师。

徐家力来到了位于东四十条的天平律师事务所，在破旧的楼房，拥挤的办公室中，开始了一个年轻律师的梦想。他每天不得不从离婚、继承等小案子着手，努力学习律师实务。在国有制天平律师事务所期间，他完全感受到了从检察官到律师的冷暖艰辛。角色的转变，心理的落差，这对年轻的徐家力是一个巨大的考验，许多像他一样的人由于无法适应这种改变和转型在开始不久就放弃了。然而，徐家

力不屈不挠地坚持下来。他喜欢面对挑战，喜欢战胜挑战，并体味超越自己的快感。律师的职业要求表现在意志磨炼，性格体验，智慧判断，驾驭能力等方面，其中最能吸引徐家力的，可能还是广泛接触各种不同阶层的人。工作虽然辛苦，但令徐家力很欣慰，自己如鱼得水，终于找到了最合适的工作。徐家力笑言：我这个人做事靠的是思维的灵动，我很在乎我自己的感受，甚至有时我很倔，十头牛都拉不回来，也正是因为这倔强的性格，成就了自己今天的事业。

## 做中国最好的律师

在徐家力代理了他的第一个案件——盖克中外双方股东纠纷案后，更坚定了他的信念——自己有能力做中国最好的律师。

20 世纪 90 年代初，徐家力经协和医院朋友的介绍，在协和医院外宾急诊室匆忙接下了他当律师的第一个案件——影星盖克的遗产继承和股权纠纷案件。盖克因在《高山下的花环》中扮演儿媳妇而一夜走红。她离开演艺圈后，嫁给了美籍华人周先生，周先生在国内投资了很多的合资企业和产业，并且担任中外合资公司的总经理，不幸的是，周先生意外地在中国协和医院病逝了，没有留下遗嘱。中外双方就股份转让、企业经营、继承等问题引起了纠纷。当时，中国的法律环境还没有那么好，在与企业交涉中，无论是当时的中方企业，还是主管机关的人员根本就不希望律师参与，十分排斥律师，并拒绝与律师谈判。双方矛盾十分尖锐，存放在天津码头的货物无法发出，每天高额的仓储费让人揪心。面对着来自企业和政府的双重阻力，面对着当事人盖克的信任和期盼，无奈，徐家力只能找到对他们有影响的人出面，中方才勉强同意他介入。通过徐家力的不懈努力，不仅挽回了企业很大的经济损失，在他的调解下，合资企业双方最终取得了共识，以双方达成调解的结果而告终。盖克十分感激他，特意从美国回来答谢，还送给他一大摞美金表示谢意，他婉言谢绝了。更让徐家力意想不到的是，中外双方 9 位董事(中方 5 名外方 4 名)竟然一致提出让他来出任合资公司的总经理，接替周先生的职务，为了劝说徐家力做总经理，甚至动用司法局的影响，然而，徐家力拒绝了，原因是他认为自己更适合做律师。

徐家力说："这个案件当时让我感慨万千，以前的我经历了做检察官时的优势体验，现在的我更加感受到做律师的艰难无助，在角色转换过程中的心理落差，心理感受真的不是三言两语能一下说得清楚，我只能把它作为人生的一种体验。这对每一个从公检法机关出来的人都有同感，不过那时的我已经定下了人生志向——一定要做个好律师，这也是我自己的一个梦。"

是的，每一个法律人都有这个梦，不论有多艰难，不论有多坎坷，他们都在为实

现这个梦想而努力！正如中央电视台那句广告词："奋斗，才能实现心中的梦想！"

徐家力律师认为："在办理这个案件中，心里那种想做好律师的强烈欲望一直在鼓励着我，让我去追求，去拼搏，这个案件除了让我感到当律师的不容易，更让我坚信，道路是曲折的，但前途是光明的，相信自己。"

当我问徐家力律师办这个案件的收获是什么？徐家力律师说："作为一名律师应该做好每个案件，应该遵守律师的承诺。首先，案子做到什么程度，完全靠律师的能力和品质，不马虎，对当事人负责是我的办案风格。一旦接手了案子，我比当事人还着急；其次，性格决定一切，我接的案子一定是感兴趣的案子，有兴趣的案子会让我全身心地投入，律师的态度也决定案件的结果，这个案子给我的兴趣是做律师的难度和程度；使我感到具有挑战性。再次，律师对当事人很重要，负责的律师会给当事人带来意想不到的收获。""案件的最终胜利更加坚定了我创办自己律师事务所的决心。"

## 难忘《春天的故事》

从开始的不经意学法律到1983年主动报考中国政法大学的研究生，从1986年检察院工作到1992年创办北京市隆安律师事务所，徐家力被富有挑战而又充满神圣的律师这个职业深深吸引，他完全凭着自己对法学的热爱和执着，一步一步地朝向自己制定的目标前行，也朝着别人梦寐以求的地位进发。他诙谐地说，他的成长是伴随着《春天的故事》这首歌而同步进行的。1979年邓小平的第一次南巡，他选择了北大法律系，1992年邓小平的第二次南巡，他创立了北京市隆安律师事务所。这都是改变中国也是改变他人生的关键时刻。

1992年，又是一个春天，邓小平的南巡，肯定了改革开放，中国的经济开始重新活跃起来，面对这大好的时代机遇，思维敏捷的徐家力说动当时在最高人民法院担任任建新院长秘书职务的北大同窗李京生，加上另一位北大同窗李大中，三人一起创办了北京市隆安律师事务所，成为十家首批获准的个人合伙律师事务所之一——也是当时中国第一家全部由拥有硕士学历的律师组成的律师事务所。

这一年32岁的徐家力，迎来了他律师职业生涯真正开始腾飞的时刻。以致于他的母亲都认为他命好，每迈出一步都赶上了好的机遇。徐家力还笑谈到："我以前同班学法律的很多同学，现在都从不同的政府机关、公检法部门中走了出来，同样的放弃，同样的追求，最终他们也选择步入了律师行业。而现在的我早就有了新的打算和目标，我为自己当初把握住时代脉搏而做出的选择而庆幸，更为自己超前的思维和执着的坚守而自豪。"所以，今天他总是对年轻的学生说："要做一个有梦的人，更要做一个有行动的人。梦想，是人类的财富。只有行动，梦想才能实现。"

## 蜕变：亲历美国，拓展视野

在采访徐家力律师之前就曾在网上看过他写的一篇文章《纽约归来话律师》，该文是他在中国社科院做博士后期间，在美国纽约大学做高级访问学者时对纽约律师事务所的观感。他就美国律师事务所的管理制度、内部结构、分配原则、财务管理、教育制度等进行了详尽的介绍，同时也就中西方历史，文化，法治环境进行了对比分析，并提出了自己的见解和希望。我能感觉到作为一个中国人，尤其是中国律师，徐家力的内心涌动的激情。他认为：在美国的经历让他的人生观发生了很大的改变，他为自己的改变而惊讶，他用了“蜕变”这两个字来形容在美国生活一年的变化。

徐家力律师认为，中国律师事务所与美国律师事务所有较大的差异，主要有三个原因：

第一，法治和经济环境方面。美国是个法治的社会，也是经济高度发达的国家，它给了律师事务所一个良好的发展空间。几百亿甚至是上千亿美金的交易，在美国是很正常的，而这些交易往往都需要律师的介入。你想如果上千亿美金的交易，律师事务所按小时收费每小时要收几百美金，这是多么大的业务量啊！但中国的外汇储备才有几千个亿，这个客观的市场情况决定了中国现在不可能有像美国那么大规模的律师事务所。

第二，律师制度的历史方面。美国的历史虽说很短，但它的律师史并不短，有二百年的历史。美国在二百多年的时间里建立起了十分完备的律师体系，我国的律师史只有二十多年，我们尽管发展得很快，尽管已经取得了长足的进步，但与美国的历史相比较，我们毕竟还有相当的一段差距。

第三，文化背景方面。美国律师事务所进了一个新人，这个新人很快就会成为很好的干事的人。中国培养了一个好律师，他自己又会成立一个新的律师事务所，他不再愿意给你干了，中国人有这种宁为鸡头不为凤尾的文化背景。

徐家力曾经和美国教授很深入的探讨过文化背景的问题，他们都知道，东方人都愿意自己干，西方人都愿意在一个团队里共同合作。美国人的合作非常有乐趣，不需要磨合，因为他们有社会秩序和基本的框架，每个人只要做好自己的事情就足够了。而中国没有这个基本的框架和秩序，中国人的合作就非常困难，要花很大的精力去磨合才行。

在中国社会，人们对在公共场所的拥挤习以为常，坐车挤车位，开车挤车道，不习惯遵守秩序等等，这都是中国社会人和人之间没有界限，人和人之间缺乏互相尊

重，甚至可以说是道德水准的沦丧造成的。在中国，当有紧急事件或灾难发生时，比如说，一个电影院突然着火了，火本身可能烧不死很多人，但就是因为大家争先恐后从一个门里往外挤而挤死了很多人。

在美国社会，是我的你就不能侵犯。从客观上来讲，人和人的关系都比较友好，所有的人都不会把个人的空间让别人侵犯，大家都知道界限是不能越的。在《泰坦尼克号》中反映的就是比较明显的西方文化的一种理念。船快要沉了，音乐还在演奏，大家还在冷静往外面走。如果这种事情发生在中国，可能不是船沉了死人，而是互相残杀，当我抢船时，你跟我抢，我就给你一枪。

在美国的9·11事件发生时，有很多人能遵守秩序穿过垂直的安全通道（又叫疏散楼梯）逃生。在灾难发生后，纽约的血库全部爆满，政府只好呼吁人们不要再献血了。中西方的法律是没有办法相比的，就好像一个是液体，一个是固体，一比就出错，当然这也并不能说明美国的法律制度就没有缺点，只是它们有专门的机构和部门，或者说有严格的监督措施，来帮助他们尽快地发现缺点，并随时改正它。

"通过在美国一年多的生活和感受，我理解了美国人的很多价值取向。同时也看到了我原来没有看到的中国法律的局限性，或者说法律在本原处的缺失，我变成了一个对法律冷静的思考者。我的人生观、价值观也得到了全新的改变，我反思了泱泱大国的中华文化，从中悟到了很多我以前无法想通的事情，在中国的近现代历史上，决策者出现这样或那样的失策和错误，关键在于领导者的视野和远见。"

常言道："站得高，才能看得远"，开阔的视野可以帮助人们辨别是非，做出正确的选择。

徐家力坦言他最欣赏的三种人生境界，是他以前在北大的同学唐师曾说过的："读万卷书，行万里路，阅人无数。"

## 坚持：办案的基石

作家最美丽的语言是作品，律师最美丽的语言是案例。要真正了解一个律师，就必须精确分析和透彻理解他每个值得自豪和引起众人关注的案例。每个成功的律师都有他们不同的办案技巧和办案经历。而徐家力最主要的精力用于刑事案件和知识产权案件。

### 律师维权，罢辩法庭

1998春节两会期间，沸沸扬扬的山西假酒案引起轩然大波。当时山西的农民为牟取非法利益，把工业酒精买回家后，掺水兑成白酒出售，结果引起了32人死亡、

140 人中毒住院的惨剧。山西朔州笼罩在黑色的祭奠里，失去亲人的哭泣悲痛欲绝，整个社会的民众非常愤慨。这件事情很快引起了中南海的重视，江泽民曾亲自三次打电话过问，指示一定要严查严办，当地司法机关在破案过程中，曾逮捕了 15 名嫌疑人。由于假酒案民愤极大，当地律师均不敢接此案。徐家力律师和他的律师团接手了这个案件，在山西开庭时，全体律师团成员罢辩，引起不小的轰动。

徐家力律师回忆道：尽管这个案子以前有许多人已经写过，但他们并没有完全了解我们罢辩的原因。

“当时，作为化工原料工业酒精的生产企业，山西太原化肥厂成为假酒案的另一被告，聘请我做他们的辩护律师。由于这个案件牵扯的人员比较多，再加上特定的时期，因而在庭审的过程中，旁听的人特别多(假如不是法庭规定，可能会更多)，当时我们准备好了充分的辩护理由，并在前两轮的辩护中得到了旁听席上的大声喝彩，没想到在第三轮答辩时，控方充分陈述后，法官竟不给我们说话的权利。声称：开庭三天有点累，就此休庭。我一再地重申庭审的规定，我们作为律师还有权利进行第三轮辩护，法官生硬地拒绝了我们的合法要求，并说他们已经知道了，不愿意再听下去了。作为律师，自己的辩护权被无理剥夺，引起了在场律师的一致抵制，于是，上演了一出全体律师集体维权的壮举。既然法官可以藐视法律规定，律师也有权拒绝辩护。当我们所有的律师一齐站起来准备离开辩护席，拒绝继续辩护时，维护秩序的几名警察立即走了上来，好像想对我们动武，我说：录像机在记录着，你们的领导也都在看着审理案件，再说还有这么多旁听百姓在看着我们。如果你们想抓我，就抓吧。在他们完全没有反应过来时，我与参加庭审的北京律师一同离开了法庭。我们甚至不敢再在当地停留，立刻赶回了北京。不过后来听说晚上就有警察出动到我们住的地方。

刚回北京，我就接到主管单位打来的电话。早在我们离开法庭后，就有人将我们在山西‘大闹法庭’的情况报给北京，一个个电话接踵而来，我个人也受到了来自多方的压力和挑战。当我将集体罢辩的来龙去脉意义讲明后，事情也随即束之高阁，不久，我们所代理的化工厂被抓的人放了回去。一年后，撤消了对这些涉案人员的起诉。这个案件让我深深地体会到，律师工作的艰辛和危险。我也期待着随着社会的不断进步，人们法制意识增强，特别是执法者法律意识的增强，还社会一个良性的法律环境，还律师一个公正、合法的权益。”

他又说：“你们想想，当律师的权益受到侵害时，假如我们做律师的连自己的权益都不能得到维护，我们还有能力谈维护我们的当事人吗？假如我们不是来自北京的律师，又会是什么样子？法庭之上，公诉人、辩护人是地位平等的，有罪无罪主要靠证据说话。但我们的制度设计却让公诉人既当运动员，又当裁判员，一方可以

对另一方实施法律追究，这就让律师无所适从。”

这一切表明，在中国的法治进程中，还有很漫长的路要走，律师职业也是个高风险的职业，与公检法部门相比，律师属于非主流社会成员，属于社会的弱势群体，是受排斥的对象。这也体现在对律师职业的规定上。近年来不断有律师在办理刑事案件中被捕的事件发生，这在其他国家是少有的，而在中国却是一个普遍的现象。尤其是刑法第306条，律师界谈虎色变的律师伪证罪，让更多的律师不愿意，也不想接手刑事案件。一位资深律师曾说：“如果你要搞法律，千万别当律师；如果你要当律师，千万别办刑事案件；如果你要办刑事案件，千万别取证；如果你要取证，千万别取证人证言。如果这一切你都做不到，你就自己到看守所报到吧。”这位老律师的话虽然偏激，但却是实话。这种现象必须引起我们的立法机关的重视。一个民主社会法律健全的标志，就是有法可依，有法必依，人人都会知道法律的力量。

当我们问到他对律师保护的具体建议时，徐家力说：“作为一个过来人，一位执业律师，我们的社会对律师权益的保护很差，律师目前还被排斥在中国的主流体制之外。普通民众也认为，与政府作对，为坏人辩护的能有好人吗？的确，法制建设非一时一地之事，需要让全社会更多的人来共同推动。作为国家法律的实践者，律师需要人们的认可、理解和关心，让律师更好地行使他们的权利，也是司法进步的具体体现和重要标志。当然我也同样要呼吁，我们律师界的朋友也一定要坚守自己的职业道德和职业操守，用自己法学知识和实际技能踏踏实实地办好每个案例，不辱律师的使命。为了自己心中的那份信仰，也是为了中国法治的未来。”

## 放弃并不代表失去

2001年正在美国做访问学者的徐家力通过国内新闻和朋友的消息得知：“沈阳市原市委副书记、市长慕绥新和原市委常委、常务副市长马向东分别被依法判处死缓、死刑。经最高人民法院核准，马向东在江苏省南京市伏法。”

早在1999年，马向东的妻子章亚非通过徐家力的一位朋友找到了徐家力，想让他做马向东的辩护律师。由于当时案件还处在侦查阶段，律师只能是为犯罪嫌疑人提供法律帮助和咨询，还谈不上真正的辩护。经过协商与沟通，双方签订了三个阶段的委托代理协议：分侦查阶段，起诉阶段，审判阶段。“章亚非当时就问我：‘徐律师，你认为向东的案子会到起诉和审判阶段吗？’我说：‘不好说。也许会，也许不会。’”

接受委托的徐家力开始了工作，通过了解，主要是马向东、李经方、宁现杰三人私分招商引资的提成款12万美元。关于他们的行为该如何定性，应考虑到沈阳市政府的招商引资的特殊奖励政策。对他们行为性质如何定论也没有完全明朗化，

徐家力觉得该案即使到了起诉阶段，律师辩护的空间也很大。于是他把自己的想法和对案子的预期告诉了章亚非。

但章亚非却不这样认为，她认为马向东太冤枉了，她动用一切关系向有关部门反映马向东的“政绩”，并要求解除对马向东的指控，并认为他的行为不是犯罪行为。同时，章亚非自信“只要关系找到，用足金钱，就一定能摆平（马向东）案子”，为此不惜花巨资行贿送礼，找关系、通路子，甚至还向徐家力律师提出了很多不合理更不合法的要求。

在金钱面前，有的人为其出谋划策，有的人为其打探案情，传递材料，策划替马向东翻案。章亚非还四处递送材料，歪曲事实，诬告他人，企图为马向东鸣冤叫屈。

所有的这些做法让徐家力律师深深地感受到了面临的压力，作为一名律师为当事人辩护，在法律的框架内维护当事人的权益这是他应尽的职责。但面对超越律师职业范畴的不合理的违法要求，面对自己的良心和职业道德，他坚决地拒绝，并多次与章亚非发生了严重的争议。“我能体会作为一个妻子当时的心情，律师的职责是替犯罪嫌疑人做无罪或罪轻的辩护，这一点上，我们双方的立场和目标是一致的，心情也是相似的。但律师不同于当事人家属的是，律师是专业的法律工作者，更多地还是从事实和法律上理性地对待案件，判断事情会更客观合理一些。”就在徐家力努力准备该案件进入起诉阶段后辩护工作的时候，美国纽约大学法学院批准他作为高级访问学者出访美国，徐家力律师坦言，当时自己内心也很矛盾：一方面是千载难逢的学习机会，另一方面是当事人的委托（后来演变成了惊天动地的慕马大案）。经过一番思想斗争，他把自己犹豫的心情告诉了章亚非，并通过与章亚非的沟通，最终他选择去了美国学习。

主动地选择放弃这个代理权，这在当时的确是需要很大的勇气。因为这个案件在当时不光是有危险的挑战性，更多的是金钱名利的诱惑。最终律师的职业道德和正义感让他终于战胜了自己，没有做违反原则的事情。

当我们问到案件后来发生了很大的变故，社会上的议论也很多时，徐家力谈了自己的几点体会：

第一，作为律师，一定为当事人之所急和为当事人之所想，应当理解当事人家属的心情和心态。但另一方面，律师在面对复杂案情和巨大压力的情况下，头脑一定清醒，不能与当事人家属一样感情用事。律师不但要用自己专业的法律知识为当事人排忧解难，律师更要保持独立的人格，才能更好的为当事人提供法律服务。

第二，做刑事案件，一定要学会保护自己，知道哪些是高压线、地雷阵。如果一个律师连自己都不能保护好还谈什么保护当事人的权益。保护好自己是为当事人更好服务的前提和基础，如果在案件中先把律师自己毁了，那么当事人的权益也就

无从谈起了。在实践中，出事的律师往往是违法乱纪的律师，这样的律师最后不仅害己而且害人。一个行事正派，奉公守法，刚正不阿的律师是会给当事人争取更大更多的权益的。

第三，在接手大案要案时要保持头脑清醒，不畏压力；要相信法律和自己的独立判断；要及时向自己的主管机关和律师协会汇报，取得他们的支持、理解并帮助；要与同事多做沟通，以便集思广益利用集体的智慧和经验；更应向专家学者请教，必要时请他们出具专家论证的咨询意见，加深对案件的理解和消化。

第四，加强技能的训练和提高。法律知识和技能水平同样重要。在刑事案件办理中，技能比法律更重要。如何会见犯罪嫌疑人？怎样提供法律帮助和咨询？如何与办案机关及办案人员打交道？怎样取证？阅卷的要点是什么？在实践中具体的办案技能非常重要。就刑事案件而言，大部分案件性质由司法机关指控，要行使辩护权，除了法律知识外，大部分靠的是律师办案的技能。

第五，不要放弃办理刑事案件。办理刑事案件虽然较难，但也很锻炼人和考验人，对律师优秀品质的形成具有很大的帮助。同时，通过办理刑事案件使律师产生对刑事案件的敏感度，在错综复杂的法律关系中，可以运用刑事法律手段解决纠纷，让律师在法律实践中又多了一项技能。没有刑事案件办理经验的律师很难运用刑法手段保护当事人的合法权益。在我自己办理众多的刑事案件中很多都是当初由民事或经济纠纷案件转化而来的。

人都有两面性，有阳光灿烂的一面，也有非常阴暗的一面，人在自己的生存发展中，应该用阳光灿烂的一面，不断地把自己照亮，把所有阴暗的地方都照亮起来，让他透明和纯粹。

“我现在非常理解‘舍得’这个词的含义，有‘舍’才有‘得’。人生也是这样，得失之间关键看你如何取舍，如何把握。”

徐家力律师笑言：我们每天与各式各样的人打交道，我们所处的环境异常复杂，这其中的压力和危险，困惑和痛苦并不是外人可以理解的。

## “贵州醇”品牌之争

一个健康理性的社会离不开律师。一个有远见的企业更离不开法律顾问，法律意识是企业家经营当中最重要的。随着社会经济的发展，人们的品牌意识也在不断增强。众多几经商场摔打的企业家逐渐认识到品牌的重要性。知识产权保护，无形资产的保护，成为企业的生命力。企业家除了自己要有一定的法律意识外，最重要的还是要保护好企业无形资产——知识产权，也就是企业赖以生存的技术和品牌。有的企业忽略了对自己企业知识产权的保护，最终造成不可估量的损

失，引起法律纠纷。当然，市场秩序的不合理和不健全，也会让许多企业背上沉重的诉讼包袱。贵州茅台酒厂与“贵州醇”酒厂的商标侵权案就是很好的例子。

徐家力律师作为贵州茅台酒厂的代理律师，参加了茅台酒厂与“贵州醇”酒厂注册商标纠纷案的诉讼、谈判、调解工作。这个案件历时15年，后来被列为中国商标侵权案中十大最有影响的案件之一。案例全况如下。



（一）案情简介

1981年，贵州茅台酒厂注册了“贵州”牌商标，图样是由“贵州大曲”的汉字、拼音、“中国贵州茅台酒厂出品”的汉字、拼音及双重方框图形组成的瓶贴，核定使用的商品是第36类大曲，注册证号为第101902号；1992年经贵州省轻纺工业厅颁布生产许可证后，被申请人开始生产“贵州”牌贵州醇；1993年该商标在续展注册时，商标局直接核准了“贵州”这一文字商标，核定使用的商品为第36类大曲、酒。

自1983年底，贵州醇酒厂开始生产名为“贵州醇”的白酒，但其注册的商标为“南盘江”。

1993年2月，贵州醇酒厂以贵州茅台酒厂仿冒其生产的“贵州醇”酒瓶和外观装潢为由，向广州市中级人民法院提起诉讼。贵州茅台酒厂接到起诉书后，反诉贵州醇酒厂侵犯其商标权。

1993年5月10日，贵州醇酒厂又以贵州茅台酒厂注册并使用的“贵州”商标违反商标法的规定，属注册不当商标向国家工商局商标评审委员会提起要求撤销“贵州”商标的申请。商标评审委员会于7月28日受理了此申请。

（二）争议的焦点

贵州醇酒厂认为，国家工商局商标评审委员会应撤销贵州茅台酒厂注册并使用的“贵州”商标，他们的理由是：

1. 贵州茅台酒厂于1981年注册了包含有“贵州大曲”汉字、“GUI ZHOU DA QU”汉语拼音以及双重方框图形在内的文字图形组合商标，注册号为第101902号。但是1993年核准续展注册的第101902号商标却改变为单一的“贵州”文字商标。贵州茅台酒厂的续展注册行为显然与商标法第十四条“注册商标要改变文字、图形的，应当重新提出注册申请”。以及商标法第三十条“自行改变注册商标的文字、图形或其组合的，由商标局责令限期改正或者撤销其注册商标”等规定不符，属续展注册不当，应予以撤销。

2. 贵州茅台酒厂注册商标中的“贵州”不仅是地理名称，并且是省级行政区划名称。这不符合商标法“注册商标应当有显著特征，便于识别”和“县级以上（含县级）行政区划名称和公众知晓的外国地名不得作为商标”的规定。并且，准予贵州茅台酒厂在贵州原产地众多酒类商品并存情况下在酒类商品上独家享有“贵州”注

册商标专用权不合情理，也不利于贵州省内外酒类商品市场的繁荣和稳定。

3. “贵州醇”酒是贵州醇酒厂独创研制的、品质优异的名酒，贵州茅台酒厂自1992年开始以“贵州”注册商标名义，生产伪劣贵州醇酒，毁坏了贵州醇酒厂努力建立起来的市场信誉，而且严重损害了消费者利益。根据商标法和商标法实施细则的规定，也应当撤销“贵州”注册商标。

贵州茅台酒厂辩称：“贵州”商标是国家工商行政管理总局1979年经过清理、整顿予以保留，并于1981年核准茅台酒厂注册的酒类商品专用商标。茅台酒厂享有该商标的专用权，依法受保护。茅台酒厂生产“贵州醇”的行为是合法的，并且投产至今也从未发现“贵州醇”有任何质量问题。“贵州”茅台酒作为享誉国内外的名酒，其商标“贵州”驰名国内外，具有“显著特征，便于识别”。故请求评委会驳回贵州醇酒厂的申请，维持“贵州”商标。

这个案件争议的焦点是“贵州”商标的注册和续展是否合法。

（三）律师意见

徐家力接受贵州茅台酒厂的委托后，在详细了解案情的基础上，查阅了大量关于商标方面的书籍，并请教了这方面的专家，针对双方争议的焦点提出了以下代理意见：

1. 贵州茅台酒厂1981年5月1日注册的“贵州”商标，完全合法，其依法享有商标专用权。

（1）贵州茅台酒厂以省级行政区划名称“贵州”作为注册商标是合法的。

贵州茅台酒厂早在七十年代初就使用了“贵州”牌商标，后经国家工商总局商标局核定为保留商标。1981年5月，国家工商总局依据1963年公布施行的《商标管理条例》向茅台厂核发了“贵州”牌商标注册证，注册证号为101902号。由于《商标管理条例》中并无地名不得作为商标的禁止性规定，因此“贵州”作为注册商标不违反法律规定；1993年，经过重新修订的《中华人民共和国商标法》也规定：“已经注册的使用地名的商标继续有效。”所以，“贵州”商标作为1981年就注册的商标，是完全合法的，应受法律保护。

《商标法》第七条规定，商标应当有显著特征，便于识别。贵州茅台酒厂是我国白酒行业唯一的一家国家一级企业，茅台酒是世界三大名酒之一，被誉为“国酒”，正因为如此，“贵州”商标驰名国内外，成为妇孺皆知的著名商标。而且，“贵州”商标与其他任何酒类商标，无任何相同或相类似之处，所以“贵州”商标不仅具有“显著特征，便于识别”，而且也决不可能与任何一个相同或相类似产品的任何一个商标产生混淆，但仿冒、假借“贵州”商标者则另当别论。

（2）“贵州”商标的使用问题。

"贵州"商标，一经贵州茅台酒厂注册，便享有商标专用权，这是法律赋予商标权人的权利。贵州醇酒厂不应忽略这样一个事实：正是因为贵州茅台酒厂的"贵州"商标和"茅台酒"，才带动了贵州省酒类市场的发展，贵州醇酒厂在厂名、酒名上一定要用"贵州"二字的原因也正在于此。若因贵州是生产酒类的大省就允许全省酒类企业无视商标法的规定，利益均沾，则市场秩序何以维护，法律尊严何在？因此只有保护"贵州"商标的专用权，才能保证贵州省酒类商品市场的繁荣与稳定。

2. "贵州"商标的续展也是合法的。

1981 年注册的"贵州"商标不是如贵州醇酒厂所称，包括"贵州大曲"汉字、拼音及双重方框图形组合商标，而是单一的"贵州"汉字商标。第 101902 号商标证上，商标是"贵州"，而图样是由"贵州大曲"的汉字、拼音、"中国贵州茅台酒厂出品"的汉字、拼音及双重方框图形组成的瓶贴。后 1992 年国家工商行政管理局商标局在《商标续展注册指南》中指出："商标图样中不得带有商品名称、规格、企业名称、优质标记、装潢及其他与商标无关的文字和图形。如原注册证上的商标图样带有与商标无关的文字和图形的，贵州醇酒厂提供商标图样时，应将非专用部分删除，由商标局更换注册证。"据此，商标局在 1993 年"贵州"商标续展注册时，删除了原注册证商标图样中与"贵州"商标无关的有关商品名称企业名称和装潢的文字、图形、拼音等，并更换了新的商标注册证。因此，"贵州"商标没有从组合商标变为单一文字商标之说，也不存在自行改变注册商标的文字、图形或其组合的问题，其续展注册是完全合法的，应予以保护。可见，"贵州"商标的注册、续展都是依法进行的，不存在违反商标法的禁用条款、采用欺骗手段或其他不正当手段获得注册的"注册不当"行为。

### (四) 案件的结果及意义

这个案件由于涉及当时我国白酒行业唯一一家国家一级企业——贵州茅台酒厂和其生产的被誉为"国酒"的茅台酒，在社会上引起了强烈的反响，有关中央领导也进行了批示。

由于案件中的商标注册和续展经历的时间跨度较大，而在此期间我国又不断出台了涉及此方面的法律、法规，使得这个案件案看似"复杂"。但事实并非如此。确切地说，这个案件的关键在于"贵州"商标的注册和续展是否符合当时的有关法律规定。

1981 年贵州茅台酒厂的"贵州"商标注册证上显示注册的商标为"贵州"，商标图样是贵州大曲酒的全瓶贴。由于当时商标工作刚刚恢复，许多做法不够规范，类似的将商标和瓶贴一起作为注册商标粘贴在商标注册证上的情况很多，但这并不等于说瓶贴就是商标。所以，1981 年贵州茅台酒厂的注册商标就是"贵州"二字，其

注册是完全合法的;

随着我国商标注册、续展工作的不断完善,1993 年,“贵州”商标在续展注册时,商标局依据 1992 年颁布的《商标续展注册指南》中的有关规定,将“贵州大曲”瓶贴删去,仅保留“贵州”二字。并且,1993 年修订的《商标法》规定“已经注册的使用地名的商标继续有效”。可见,“贵州”商标的续展并没有改变商标的文字、图形,其续展完全符合当时的法律规定。

商标立法有一个逐步健全、完善的过程,商标的管理工作也是如此。“贵州”商标的注册、续展正好体现了商标规范化的进程。在司法实践中,只有充分认清这一事实,恪守相关法律法规的规定,才能在尊重他人合法权益的基础上,更好的维护自己的权利。这也许是这个案件带给我们最大的启示。

这个案件历时 15 年,最终由高层出面,进行调解,双方都达到了一个满意的结果。但它蕴含的深意和现实的意义却是无穷的。它既为以后的很多的企业提出了警醒,商品中的品牌的建立,品牌的价值,以及如何保护自有的品牌等等;同时它也为中国的行政部门在制定相关的法律法规中,一定要尽量地做到公平公正和公开提出了更高更新的要求。案件拖垮企业的个案早就该引起企业重视。企业的前瞻性,防范于未然的自我保护这比任何的事发后的结果都好。

徐家力律师说,在代理茅台酒厂与“贵州醇”酒厂注册商标纠纷案中,这个案件给了他很大的启发,对商标对专利的理解,对企业的技术与品牌价值的保护,对中国法律制度存在的缺陷,这个案件引导他更快地迈进了中国知识产权的保护领域。同时也为他从事知识产权的理论研究提供了充分的实践经验。

随着知识经济来临,徐家力认为,未来的商标和专利及其他知识产权案件会越来越多。

## 专家维权,状告“书生”

只要你轻轻点击鼠标,可以说你足不出户就可知天下大事,再用 GOOGLE 搜索一下,想要了解什么,网络就能为你提供什么,这就是互联网时代。

全球经济正在进入信息化时代,数字经济、网络经济、信息经济正在逐步成为经济发展的主流。知识共享已经成为我们的时代特色,以网络资源为主体的公众资源是知识共享的主要渠道。正是因为有了知识共享,人类社会才能快速前进。

网络信息化的先进快捷给消费者带来了数不清的好处和优势的同时,也引发了很多的行业问题,如何看待知识共享与知识产权保护之间的关系?如何让更多的网友消费者从网络优质服务中理会到更应该加强知识产权保护?如何合理地使用作品,保护作者的著作权?七专家状告“书生”公司案是属于知识产权保护中最

有特色，也具有典型意义的案例。

2004年10月21日，徐家力作为中国社科院知识产权中心特聘教授，和研究员周林一起走进了海淀法院第17法庭。他们是代表7位知识产权专家，首次在公堂之上与被告书生公司正面交锋。这7位专家的名字是：郑成思、李顺德、唐广良、张玉瑞、徐家力、周林、李明德。



由于这些被侵权的专家们多年来一直从事知识产权领域法律研究，有的参与了知识产权的立法，有的是经常替别人打知识产权官司，教别人如何维护版权。而今天自己的著作权受到了侵犯，专家们以身说法，拿起法律的武器来捍卫自己的权益。而作为被告方的书生公司是中关村一家企业，在国内最早掌握了数字纸张产业核心技术，应用于数字图书馆的建设，为全国各地的数字图书馆的建设提供数字技术平台服务。作为一家企业，书生是如何看待版权的呢？这是新闻媒体记者难得放过的大好时机和宣传机会。因此当时旁听席上记者人数之多，创北京之首。

“书生公司未经作者同意，在他们毫不知情的情况下，没有取得他们任何形式的授权情况下，擅自将7位作者的作品数字化，做成软件放到网上，卖给图书馆。根据《著作权法》的规定，没有经过著书权人的同意，作品不能擅自被使用。”徐家力说。

“版权是我们软件业头号的问题，版权是我们生存的土壤，所以我们非常关注这个问题，也尽力去研究和保护知识产权。但知识不传播，它不产生价值，就没有意义了。”对方辩护称。

在辩论的过程中，除了双方激烈的举证争辩外，最后为了证明书生公司侵权的事实，在法庭开庭前，专家当着法官的面，进入书生网站进行现场勘验。

现场证据勘验，这在知识产权系列案件中还是第一次遇到，用到。徐家力说：“在原被告双方在场的情况下，原告方在网络技术的支持下，现场随意性地输入，进入以后就可以阅读所有的东西，包括最戏剧性的是当输入主审法官的名字后，主审法官的作品马上从中调出来了。”

书生辩解说：“我们的经营模式不同于一般的数字图书馆，不直接向公众开放，而是提供数字图书相关的技术软件和加工服务，帮助各地建设数字图书馆，没有通过开放数字图书馆来收费，因此不侵犯专家的著作权。”

徐家力：“第一，书生是通过软件形式，来把这个软件，或者说它这个数据库卖给图书馆，它是赢利了。第二，它这个所谓不向公众使用，不是不向公众使用，而是通过图书馆向公众使用，它也是一种使用，它也是向公众开放。”

“近年的调查显示，公众对数字图书需求是第一位的。传统的版权理论，已经适应不了数字图书馆的发展，如果按照传统的版权理论，数字图书馆每天需要面对大量烦琐的授权工作，浪费大量的人力物力。再说目前的潮流是大家都是这样干。

作为版权专家来说，更多的应该考虑今天现实的问题，在现实这种状态下，我们也已经意识到版权授权通道太窄，应该大家想办法，在这个方面多探讨。”

徐家力：“传统的一对一这种授权，可能就是从操作层面上有一些困难，但是从法律角度不能否认的就是不经授权，擅自使用的行为是构成侵权的。这就好比一个人天天闯红灯，但没有被交警发现或处罚，你能说他没有违反交通法规吗？另外我们只想告诉他，你千万别闯红灯，这样总有一天会被撞死的。”

经过海淀法院知识产权庭庭长宋鱼水、李东涛等法官辛勤工作近半年后，2004年12月29日，海淀法院作出一审判决：判决书生公司侵犯了郑成思等专家的著作权，须登报致歉并赔偿7位专家24万元人民币。

中国知识产权界最具影响力的学者专家的集体维权行动，并不像社会上有些人，尤其是很多法律意识比较淡漠的公众质疑的那样：目前的中国知识产权的保护还有它独特的国情，中国的很多的软件服务商也是很不容易的，为什么学者也会这样在乎自己的权益得失？为什么律师总是对一些事过意不去？一定要钻牛角尖？当我们问到这些问题时，徐家力律师坚决的否定，并说他们的集体维权意义特别大。“我们七人的维权行动主要是想唤起全社会公众的关注，关注中国的知识产权的保护，同时用法律的武器打破人们以前认为的网络无法律的局面。并且我们最终也只提出了一个合理的赔偿要求。这个案件本身带有公益性的影响，它实际是共同为规范网络行业的经营及我国的知识产权普法建设做的努力。”

中国的知识产权方面的专家们带头维护自己的合法权益，争取自己的著作权不受侵害，只是想唤醒更多的群众用合法的手段保护自己的合法的权益不受侵犯，同时也让更多的网络服务商，供应商明白，只有尊重他人的劳动成果，合法地利用资源才是最好的。

作为中国第一个知识产权博士后的徐家力律师，他的博士后研究工作报告的题目就是《网络与电子商务的知识产权保护》，其中探讨了网络传输、链接、网络服务提供、网络数据库、域名知识产权保护以及网络知识产权案件的司法管辖等前沿问题。他写下了《网络知识产权保护综述》《中国对外技术贸易与知识产权保护》《浅谈知识产权侵权案件的调查取证》《知识共享并不意味着无偿使用》《信息产业所涉及的法律问题》《律师如何拓展知识产权案件业务》《律师知识产权实务》等有影响的著作。

谈到这个案件时，徐家力脸上展露出灿烂的笑意，让我们看到了作为一个律师型的学者和学者型的律师不同的表述方式。正是因为专家们用法律来努力捍卫自己的权益，因此在2004年知识产权风云人物评选活动中他们被排在了首位。徐家力也因此成为了中国知识产权界的风云人物。

温家宝总理说："世界未来的竞争就是知识产权的竞争。"只有很好地总结过去，才能赢得未来的竞争。从中国大的环境来说，加入 WTO 后，作为世贸组织成员之一，在全球一体化的知识共享中，就应该遵守知识产权协约，同时要求我们恪守知识产权保护的统一规则。在知识经济时代，尊重和保护知识产权不仅是法律的要求，也是我们发展知识经济、强国富民的必然选择。

——《走进中国大律师》2005 年 5 月

# 徐家力的人生三步曲

## ——记隆安律师事务所创办人、合伙人徐家力律师

## 大 律 师

如果要从一位普通人物身上去寻找中国自“文革”以来的历史变迁轨迹，徐家力无疑是合适的人选。今年44岁的徐家力，1960年出生在辽宁，时逢新中国最艰苦的饥荒年代，童年在文革的动荡中度过，却幸运地在1979年通过高考进入北京大学法学院，毕业后在最高人民检察院端上了铁饭碗，然而，又于20世纪80年代末毅然辞职下海，在1992年邓小平南巡的春风里办起了个人律师事务所——隆安律师事务所(L & A Law Firm)。

童年、大学和下海，徐家力的三步曲恰合了三个新中国历史的关键时刻——“文革”、十一届三中全会、邓小平92南巡，而他果然如母亲所说，每一次机会都能抓好。这完全是运气使然吗?

同采访其他律师一样，约定徐家力并不容易，因为除了做案子之外，他还是多所大学的兼职或正式教授，时间安排格外紧张。最终，采访被确定到晚上在他的办公室里进行。在长安街畔北京国际俱乐部老楼里隆安律师事务所空寂无人的小会议室，徐家力对记者开始了对往事的回忆，话匣子一打开就似乎难以止住。在这位理着板寸、侃侃而谈的著名律师背后，竟有着更值得阅读的并不普通的故事。

## 童 年

1960年，徐家力出生在东北辽宁沈阳。这是一个饥饿的年代，新中国正处在建

国后三年自然灾难最困难的一年，因此，饥饿的感觉一直伴随着徐家力，直到23年后大学毕业。不过，相比起一般的同龄人，徐家力无疑是幸运的。由于父亲在中共中央东北局工作，加上家里孩子不多（出生五年之后才有一位弟弟降临），纵然是在食品供应短缺的年代，徐家力从小也还是“喝着牛奶长大的”，体质也就不似一般同龄孩子那么差。

然而，喝牛奶的日子并不长久。1966年，正当徐家力将要上学时，文化大革命开始了。徐家力回忆说，当时有句流行口号，“辽（辽宁）海（上海）两校（北大、清华）一线串”，可以表明辽宁是“重灾区”。父亲由于“站错了队”，成了“保皇派”，1967年被下放五七干校，徐家力也就被送到乡下爷爷处照料，直到1972年底才返回沈阳。这一段时间是徐家力记忆中最苦的日子，因为不仅上不了学，而且吃不上饭。

1972年，文化大革命进行过半，徐家力返回沈阳，降级插班才进入育才学校三年级就读。由于此前的学习基本荒废，徐家力笑称自己因此留下了“后遗症”——不会汉语拼音，直到今天还要向请教秘书拼音。不过，由于育才学校的特殊背景，徐家力却是从此就“上了一艘快船”。

辽宁育才学校，1947年东北解放时由部分延安保育院迁到辽宁而成，北京和上海也各有一个类似的育才，三家其实有着共同的血缘。因此，辽宁的育才学校也就是一所中共高干子弟学校，其第一任校长是高岗的爱人。能在这个学校就读不能不说是一种特殊待遇。徐家力回忆说，“文革”前育才学校的多数学生上下学就有专车接送。到今天，育才学校的不少校友成为国家有关部门的高层领导人。徐家力亦坦言，之所以自己事业上能有今天，得益于育才学校。

这时的育才学校在进行教育体制改革，试行九年一贯制，即不分小学、初中和高中。到1978年，正是高考恢复第二年，徐家力完成了九年义务教育课程，走上了考场。然而，这是一次惨败的考试。徐家力数理化三门共得了84分，唯一的收获是证明自己不是学理科的材料。高考落榜之后，徐家力动了参军的念头，不料又因视力近视未获通过。此时，恰逢育才恢复旧体制，保留了1978年毕业的学生一年高考资格。峰回路转，徐家力才又获得一次高考的机会。而如果没有这次高考，徐家力的今天很可能会是另一副模样。

1979年1月1日，离高考只有6个月，徐家力成为育才学校首个文科班十名学生之一。六门课中，语文和政治靠平时积累，英语和数学彻底放弃，徐家力全力学习——不是复习——历史和地理，经过六个月准备，走上了考场。“绝对有把握上辽大（辽宁大学），争取吉大（吉林大学）。”这是徐家力考试结束后的感觉。然而，出乎所有人意料的是，徐家力居然取得了当年沈阳第一的成绩。

填报志愿时，在放过了军校和艺术院校之后，徐家力选择了复旦大学新闻系。

但父亲认为，一是上海太远，二是上海人不好相处，从而加以否决。在父亲的建议下，从小爱打架的徐家力最终选择了北京大学法律系。不久，北大的录取通知书寄到沈阳。“一个文盲来到了北大。”徐家力说。



## 大　学

1980年9月，徐家力离家来到北大。这本应是人生最舒适的一个阶段的开始，可对于徐家力来说，北大的最初两年是压抑而难受的。“表面上是人生高潮，实际是却是情绪的低谷。”徐家力说。

最大的压力来自于优秀的同学——八千北大精英。北大的同学分成两类，一是年轻的应届的毕业生，二是年长的成人学生，有大队书记、车间主任、现役军人，年龄相差大的有十多岁。不论从智力上，还是从能力上，徐家力都觉得，“自己太渺小了”。无可否认，当你与诗人海子、记者唐师曾这样的灵杰为同学时，你的得意与失意都不会少。第二年“五一”，徐家力干脆跑回沈阳，以缓解难受的心情。直到今天，徐家力说，如果有哪个北大的学生说自己在北大的生活愉快，他绝不相信。

两年之后，徐家力开始适应了北大的集体生活，也通过发挥自己的特长——长跑——找到了施展才能的舞台——担任校学生会体育部长，生活逐渐丰富起来。最令徐家力难忘的是邀请当时威风无限的中国女排到北大。1981年，北大喊出了“振兴中华”的口号，后来这一口号成为那个时代中国青年的精神口号。徐家力自豪地说，提出这一口号的就是法律系。另一件徐家力的得意之作是组织成立北大自行车队，暑假策划了50多人的全国自行车旅游。这些看似与学习无关的活动让徐家力找到了自信，结交了朋友，从而又为日后他开展律师业务打上了伏笔。

四年大学转眼即逝，临近毕业，大家各奔前程。20世纪80年代初，中国刚刚开始改革开放，百废待兴，尤其是法律人才属于稀缺资源。徐家力回忆说，当时同学们找工作，可供选择的单位又多又好，包括中共中央办公厅、中共中央纪检委、最高人民法院以及最高人民检察院等，连想回地方都回不了。不过，24岁的徐家力觉得自己还年轻，选择了继续深造，准备报考本校硕士研究生。然而，30多个研究生名额，仅北大本校法律系就有70多人准备报考。在大家商量之下，徐家力无奈被“取消”报考资格，“分配”报考中国政法大学，并顺利考中，学习刑法专业。中国政法大学1983年由北京政治学院恢复校名，研究生院此时刚刚成立，缺乏教师，徐家力不得不到中国人民大学请来中国刑法学会副会长、王作复老师担任自己的导师。三年下来，徐家力在导师在人大、学籍在政法的情况下，来回奔波学完了课程。1987年，26岁的徐家力完成研究生学业，进入最高人民检察院工作。

# 下　　海

在高检最初的工作是令徐家力感觉新鲜有意思的，但是，在北京市检察院锻炼两年之后，徐家力觉得自己的性格不适合机关。在一个待遇看工龄不看学历、接电话太多也被视为缺点的机构里，徐家力感压抑而厌倦。虽然当时还看不清律师的前途，徐家力还是毅然提出了辞职。这是高检第一位提出辞职的研究生，因此，徐家力一时成为高检的新闻人物。当时的检察长杨毅成告诉徐家力，“想都别想”。父亲听到徐家力辞职的消息，急得连夜坐火车从辽宁赶到北京，但也被固执的徐家力劝回了家。最终，在徐家力的坚持下，高检允许徐家力辞职，但条件是保留组织关系。

1989 年 3 月，徐家力在天平律师事务所开始了律师生涯，收入从在高检时的 97 块钱增加到几百块。一切看似顺利，却不料万事开头难，一下赶上“六四”风波，中国的经济生活受到很大影响，律师的工作自然也少了很多。在天平，徐家力不得不从离婚、继承等小案子着手，开始一步一步学习。在天平的两年，工作虽然辛苦，但令徐家力最欣喜的是，自己如鱼得水，终于找到了特别适合的工作。

1992 年，春天来了。这一年春节前后，邓小平南巡深圳，肯定了改革开放，笼罩在人们心头的阴霾一扫而空，中国经济开始重新活跃起来。司法部此时也出台文件，允许个人开办合作律师事务所。徐家力真正感到机会来了。

徐家力说动当时在最高人民法院担任任建新院长秘书职务的北大同窗李京生，加上另一位北大同窗李大中，三人一起申请创办隆安律师事务所，获得批准，成为 10 家首批获准的个人律师事务所之一——也是当时中国第一家全部由硕士律师组成的律师事务所。这一年，徐家力 32 岁，也迎来了他职业生涯真正开始腾飞的时刻。

徐家力回忆说，当时由于经济开始重新活跃，找着办案子的客户多得让人都没空吃饭。因此，后来每次听到“春天的故事”这首歌，徐家力就深有感触，觉得自己赶上了好时机。

“风云之后见彩虹”，徐家力下海之后的职业道路一路畅通。1995 年，他当选北京市首届由律师组成的律师协会的七名常务理事之一；1996 年，他被评为北京第一届十佳律师之一。而要将他担任的各种社会职务一一列出，可能需要半页纸。现在，他领导的隆安律师事务所现在拥有近七十名专、兼职律师，其中法学博士后 1 人、法学博士 2 人、法学硕士 23 人、法学学士 28 人、法学教授 10 人，是全国最有影响的本土律师事务所之一。

徐家力最主要的精力用于刑事案和知识产权案。在经手的诸多官司中，最令他难忘的刑事案件是一桩山西假酒案。1998年春节之后不久、两会召开前夕，山西文水有农民从太原化肥厂购买了工业酒精兑酒，假酒流入当地农村，造成100多人死亡。由于此案重大，国家领导人对批示严办。

徐家力率领着三十几位律师组成的辩护团，担任太原化肥厂十七名被告的辩护人。太原化肥厂属全国特大型企业，受此案牵连，工厂停顿，每天损失高达几百万，而且更有十多人面临牢狱甚至生命之灾。因此，徐家力深感辩护责任重大，而对手也不弱，是一位全国最佳公诉人。这是一场惊心动魄的辩护，耗时三天。最终，法院采纳被告律师的辩护，检察院撤销案件。

## 未　　来

不吸烟喝酒，生活酷似清教徒，把精神上的享受当作真正的快乐，每天工作十个小时以上，还要打一个小时网球，而在飞机上的旅行是最好的阅读时间，这是今天徐家力的生活状态。面对已有的成就，已过不惑之年、早生华发的徐家力并不满足，又提出了二次创业的主张——从万金油型律师转型为学者型律师，即专业化。为此，徐家力师从中国知识产权第一人郑成思，并于2000年取得博士学位，随后又成为中国第一个知识产权博士后，而且是第一位在职取得博士后的律师。

在徐家力看来，学者与律师是两种少数能完美结合的职业，成为这样一个两者完美结合，是他对未来的梦想。徐家力说，知名法学家江平是他眼中的一个榜样，但可惜江平做律师做得还不够彻底。“五年以后，我会成为博导。”徐家力自信地说，“成为学术上的权威，同时具有足够的实践经验。”

随着知识经济来临，徐家力认为，未来的商标和专利侵权会越来越普遍。他提出，中国需要国家知识产权战略国策，同时，企业要有系统的保护知识产权的策略。因此，缺乏知识产权保护的文化和法律是中国目前的一个重大问题，并且导致了中国在创新方面的落后。徐家力的博士后研究工作报告的题目就是《网络与电子商务的知识产权保护》，其中探讨了网络传输、链接、网络服务提供、网络数据库、域名知识产权保护以及网络知识产权案件的司法管辖等前沿问题。

今年二月，徐家力赴印度访问。从这个中国近邻飞速增长的身上，徐家力看到了印度法治健全带来的好处，也深感中国缺乏知识产权保护带来的隐忧与危害。徐家力认为，除去印度人的英语优势、数学长处，印度在保护知识产权方面比中国要好，从而一定程度上刺激了印度的在信息产业上的领先。因此，他主张，我国在高科技产品上缺乏专利，但对于拥有悠久历史的中国，有着自己独特传统文化，国

家需要从知识产权的角度对此加以保护。

结束了这场长达1个半小时的访谈,连打扫卫生的工作人员也都已经离开办公室。走出大门,徐家力开玩笑似地说,“现在都还有客户在等着我呢,你信吗?”

——《法人》2004年第4期

# 与有魅力的事业牵手

## ——记隆安律师事务所主任、著名律师徐家力

采访徐家力时,记者常常被他表现出的对这个职业的满足和迷恋所感动。他说,如果命运能让他再一次选择的话,他还会选择学法律,当律师。

徐家力,1960 年生于沈阳,1979 年考入北京大学法律系,1983 年获法学学士学位,同年考入中国政法大学研究生院,1986 年获法学硕士学位,2000 年获法学博士学位,现为中国社会科学院法学博士后,美国纽约大学访问学者。

徐家力是我国最早从事律师工作的法学硕士之一,也是最年轻的一级律师之一,还是著作最多的律师之一,同时他也是我国学历最高的律师。在他的头上同时还拥有多种荣誉:他是北京市首届"十佳"律师之一,并在 2000 年被北京市司法局、人事局评为"人民满意的好律师"。

徐家力是伴随着改革开放成长起来的新一代律师的代表。他说,那首名为《春天的故事》的歌很能说明他的成长经历:"1979 年那是一个春天,有一位老人在中国的南海边画一了个圈。"这一年,他以沈阳市第一名的成绩考入中国的最高学府北京大学。徐家力进的是法律系,当时的中国,大家对法律知识知之甚少,徐家力自己的理想是学新闻,但是由于中国刚从十年动乱中走出来,许多成年人对新闻的认识还停留在文革时期,在家长和老师的干预下,徐家力"糊里糊涂地进了法律系"。

当时的学校,连法律课本都没有,老师就说:"我上课的时候你们要好好记,因为我考试也就考这些东西,而我讲的这些东西没有书,甚至也没有参考资料。"所以徐家力学习的时候就特别用心,也养成了他手勤脑勤的好习惯。四年后该毕业了,恢复高考制度后的头几年,国家对高考没有年龄限制,当时的大学里一个班的同学相差十几岁是很常见的,甚至有父子两代同室而学的现象。与班里年龄大的同学比,徐家力还是个孩子,毕业后能干什么呀?自己也不清楚,反正学习好,就接着再

上学吧,这样他于同年考上了政法大学的研究生,三年后取得硕士学位,被分配到最高人民检察院工作。



在最高人民检察院做了大约四年的检察官,徐家力觉得很不适用这种机关的生活,于是就打算下海,尝试另外一种人生。这个念头首先遇到了单位的阻力,单位说,我们好容易才有一个硕士学历的高级知识分子,因为当时检察院大部分工作人员都是复转军人,徐家力的存在让最高人民检察院的学历平均水平高出一大截。

但是单位还是同意了他的申请,当他去办下海的手续时,被告知当时全国有法学硕士学历下海当律师的加上他只有三个,而当时的北京,满打满算,只有 200 个律师,这个数字在 2001 年被改写成 6000 个。

当然,这时候的他,下海只是一种形式,他所在的那个法律中心,还隶属于一个政府部门,徐家力从组织关系上讲仍然是国家干部。

到了 1992 年,小平同志在中国的南海边又画了一个圈,共和国的大地上开始书写更新更美的图画。到秋天,徐家力提出申请,要办自己的律师事务所,12 月即获批准,他成了在中国拥有自己的律师事务所的先行者之一。徐家力又迈出了他人生路上的另外一大步,他与两个志同道合的朋友一起创办了隆安律师事务所。到今天,隆安律师事务所已经成了在京城颇有影响的一家律师事务所,作为隆安律师事务所合伙人会议主任,徐家力也成了律师界的著名律师。

徐家力深有感触地说:“中国的改革开放是伴随着小平同志的南巡而前进的,而我的人生轨迹也是伴随着改革开放的步伐而运行的。所以说没有小平同志就没有我的今天,我不可能上大学,不可能创办自己的律师事务所,他老人家让一部分人先富来,我也成了那一部分富起来的人之一。”

而徐家力的富起来,则是知识创造财富的最有说服力的体现。

在获得硕士学位十年后,他重返学校,成为中国政法大学博士学位的获得者。现在,他是国内第一个知识产权博士后。

徐家力身上的第一还有很多:

他是第一个由律师的身份担任北京律师协会副会长的人。在他之前,律师协会的领导都是由国家在职人员担任的;

1993 年,他开始聘任访问律师,是第一家聘请国外律师的律师事务所。

## 成功来自努力

回首近二十年的创业之路,徐家力的成功靠的是什么呢?靠知识,他有着令人羡慕的高学历;靠运气,这二十年他几乎是做什么成什么;靠机遇,他正好赶上了改

革开放的步伐……

表面看来，这些都对，但是只有徐家力知道，成功之路是艰难的。他的名气，他的财富，是用一个个的案子积累出来的。他说，创业的艰难，不仅仅是没有钱，没有名，更重要的是难在赢得人们的理解和信赖。二十年前的中国，大多数人对律师的认识很模糊，隆安律师事务所在艰难中起步，可以说是步履维艰。引发这个转折点的，是一个著名的遗产继承案。

当时，一个国内著名演员的美籍丈夫在协和医院突然死亡，由于死者在国内有个合资企业，所以产生了纠纷，是协和医院的大夫给他打的电话，徐家力骑着自行车就去了。经过与当事人的接触，他了解了事情的经过：女演员嫁给美籍华人周先生并生有一个女儿，周先生除了在美国有很大的产业外，在中国还有一个合资公司，由于周先生突然去世，国内不承认她合法继承人的地位。徐家力接下了这个案子，可是当时人们的法制观念很淡薄，中方又有某个地方政府保护，人家根本不把他放在眼里：律师是干什么的？凭什么跟我们谈？不见！见不到人怎么办案啊？他只好动用自己在检察院时的老同事帮忙，这样才见到了中方负责人，谈判进展得并不顺利，他几乎成了普法宣传员，他用自己的知识让中方人员意识到了必须以法律为准绳来解决这个问题，但这中间又穿插了死者的前妻及儿子来争夺这份遗产的插曲。后来，他圆满地解决了这个问题，不仅使三方都得到了满意的结果，还出现了一个戏剧性的场面：由于当事人的死亡，合资公司必须选出新的总经理，合作双方居然一致赞同让他来当总经理。虽然他最终没有担任这家公司的总经理，却成了被告和原告双方的朋友和法律顾问。

这个案子不仅使隆安的经济状况发生了变化，而且奠定了隆安在京城律师界的地位，隆安就是在一个个案例中开始有了名气。而且，由于徐家力特有的人格魅力，像这样替一方做代理最后既打赢了官司又成为双方的朋友，并且后来又被对方聘为法律顾问的例子很鲜见。

由于徐家力屡次解决了许多棘手的案子，因此一些复杂甚至无人敢接的案子找到了他的头上。

1998年，山西著名的假酒案震惊全国，从中央到地方各级领导纷纷发出了严办的命令，犯罪分子一一落网。山西化肥厂的厂长及一批中高层干部也在被捕之列。

太原化肥厂是一家大型企业，他们牵扯进这个案子的原因是生产假酒的工业酒精来自这个厂，由于主要领导被抓，工厂处于停产状况，每天损失达二三百万元。由于假酒案牵扯面众大，又有中央及地方领导的多级从严查处的批示，所以一时间无人敢接这个案子，后来山西方面找到了他，他立即组织了三十人的律师团前往太原。

当时法庭辩论十分激烈，因为案件很大，吸引了当地很多人关注此案。法庭辩论进行了三天，徐家力据理力争。他认为，这就好比一个人在加油站加完油后出了车祸，不能连累加油站一样，不能因为假酒是用工业酒精做的，就将制造工业酒精的人也送上审判台。徐的辩护得到了现场旁听群众的热烈响应，场面几度失控。由于到场群众的欢呼声鼓掌声太大，以扰乱现场秩序为名被现场清走数人，即使如此，也压不住群众的欢呼声。到了第三天，太原中院宣布法庭辩论到此结束。徐家力说："我还没有辩论完呢，为什么要结束辩论？"法官说："你不要再说话了。"徐家力说："我是律师，我有为嫌疑人争辩的权利，你不让我说话是对我律师权利的侵犯。"法官说："现在就停止你辩论的权利。"双方激动之下都有点过火，徐家力说："如果你不让我说话，我就带着我的律师团离开法庭，我罢辩，一切后果由你们承担。"这时围过来一些警察，场面陡然紧张起来。当时法庭的意思就是既不想让徐家力再辩下去，又急着以有罪来结案。徐家力愤然带着律师团所有成员离开现场，回到了北京。后来山西方面来过几次电话希望他能回去结案，徐家力很强硬地说："罢辩不是我们的错，我们在太原受到的一直是不公平的待遇，七天来我们就像犯人一样被看管，甚至没有出去吃一餐像样的饭的机会，一直被困在法庭吃盒饭，法院的人则轮流出去吃饭，而且在庭辩中居然还出现了不让律师说话和警察围攻我们的事件，所以我不能回去，除非山西法院方面给我们道歉。"过了几天，虽然道歉一直没有听到，但化肥厂的几个主要负责人却都放了出来，他们一出来就直奔北京见到徐就齐刷刷地跪了下去，他们说："是徐律师救了我们的命，还救了我们整个化肥厂 。"又过了几个月，山西传来了好消息，法院宣布化肥厂人员无罪。

## 对职业的思考

听徐家力讲案子就像是听故事，而听他谈对这个职业的思考，则又像是在听课。

近二十年来，徐家力一直没有停止对这个职业的思索和研究，这也是他能够成为著作最多的律师之一的重要原因。

谈到律师与法庭的关系，徐家力说："我并不是要与法庭为难，我只是依法行使自己的权利。"他认为在中国目前的情况，律师是极没地位的，首先从法律上就将律师地的地位放在了一个个体户的位置上。我们国家的法律规定，要当专职律师就必须辞职，将关系放在人才交流中心。而在美国，律师的地位是很高的，美国历史上的许多大人物甚至美国总统有很多都是律师出身。徐家力说："我认为中国律师中，有很多很有才华很有能量的人，国家应当发挥他们的作用。但是在中国，一种

传统的思想就是认为律师就是为坏人说话的人，是与法庭与政府作对的，是来捣乱的，所以每年在中国因为职务犯罪的律师不在少数。”

那么你认为律师是起什么作用的呢？

律师是文明社会的产物，是社会发展到一定程度的产物。很难想象如果社会不发展会有律师存在。法官、检察官当然是代表政府代表正义的力量，但是律师也不能简单理解为就是代表坏人利益的，因为律师的工作也是要以法律为准绳的，是希望法庭尽量在法律的框架下给当事人以公平的待遇，即使当事人犯了罪，但做了一个罪人他在伏罪之前仍然有为自己的罪行辩解的权利，这种权利也是法律赋予他的。辩护权是犯罪嫌疑人最基本的权利，也是人权的一个方面。其实无论法官、检察官还是律师都是要用自己的智慧使犯罪嫌疑人得到一个最公平的判决，从这个角度上讲律师与检察官是不矛盾的。

说起律师事务所，徐家力也有很多理论。他认为，律师事务所必须搞专业化和规模化，因此隆安创办了第一个期货法律事务中心，另外隆安根据合伙人的特点在内部有很细的分工，隆安有着包括期货、证券、投标等业务在内的所有资质的工作范围，但是他强调三五年后将重点做知识产权方面的服务，他认为那时候的工作重点应该是知识产权进入相关法制轨道的时候。他说，对隆安来说，原始积累已经完成，培训干部和员工的工作每年都在继续，现有的七个合伙人中，已经有四位从国外培训回来，整个事务所处在一个有规模的状态下，现有律师员工 200 人，其中硕士学位以上的律师占 50％多，在上海和其他城市还有分支机构。

徐家力说，律师事务所也要创品牌，品牌形象跟业务量联系在一起的。

而现在的隆安已经是一家名牌事务所，但是这个名牌事务所不是只靠时间和学历来建立起来的，也不是用理论来诠释的，他说律师不只是提出问题，最重要的是要有解决问题的能力，所以他正在编辑教材版律师实务学，比如怎样建立客户群、怎么服务等。

你对你的律师有什么基本要求？

徐家力说：“隆安现在有律师 200 多人，不客气地说，我认为中国的法律教育是失败的，我们法学院教出来的学生目的性根本就不明确，学了一大堆东西根本不会用，尤其可怕的是，他们对于学习如何做人的能力几乎等于零，因为律师就是要跟人打交道，几乎没有哪个行业能像律师这样必须具备与人打交道的能力。在美国，法学院培养学生的目标就是当律师，所以在学院，他们就可以掌握全套的做律师的能力，学院的目标就是培养一流的律师。而我们法学院的教育目的往往很模糊，从老师到学生都不知道将来做什么。所以，无论是本科生还是硕士生，到了律师事务所后几乎都要进行再培训，这个再培训不只是业务上的再培训，大部分还是心理上

和做人方面的再培训。其实我们的毕业生的个体能力和个人的主观能动性并不是很差，关键是应用能力和团队精神的培养。在国外，法学院的学生就是为了当一个好律师在学习，而律师在国外是个很高尚的职业，他们自己就会对自己的一言一行严格要求；而我们的学生就没有这个意识，他们不认为我将来要从事一份很高尚的职业，所以我要从自己的行为规范上严格要求自己，检点自己的行为让自己成为一个与众不同的人。"

你认为团队精神在律师这个行业很重要吗？做为个人奋斗成功的典型，和知识创造财富的典型，你是否认为个人的努力也许更重要？

"我从不认为个人的力量可以大过团队，我自己也是靠许多人的帮助才有今天的，我跟我的合伙人一直是完全平等的关系。正因为我是从零开始的，是改革开放后律师行业恢复后成长起来的律师，我走过的是新时期中国律师的历史，但我也不是孤军奋斗，在我刚从事律师行业的时候，我以前在检察院工作时的同事们都给了我很多帮助。人是不可能离开社会而存在的，一个人再有能量也是不够的，尤其是律师这个行业，接触的案件错综复杂，而每个人不仅能力有限，特点也不同，如果没有良好的团队意识，良好的团结协作精神，势必事倍功半，也根本谈不上事业的发展。

我们现在就在隆安内部搞专业化细分，根据每个人的特长，分为证券、经济、民事等等，另外，为了准备加入 WTO 后的国际竞争，我们还聘请了许多国外的律师加盟隆安，隆安也是国内最早引入国外律师的事务所，随着国际经济一体化进程的加快，跨国经济纠纷会越来越多，我们的洋律师在事务所中的作用也越来越大。"

你认为目前的中国具备产生优秀律师的条件吗？

"律师是一个奢侈的消费，只有当人们的生活水平达到一定高度时才会产生律师消费。就目前中国的经济水平看，大部分人还没有这个能力将律师消费做为一种日常消费来承受，举个例子，在全世界只有中国人跟律师讲价。

我认为，在中国做律师比在任何一个国家做律师的难度要更大一些，因为在国外律师是一项长期的职业，对于相当多的人来说他生活中根本离不开律师，很多事情都要与律师一起商量。可是在中国就不同了，中国人只有发生了自己实在不能解决的纠纷的时候才会想到律师，他们在有了问题的时候将律师当做医生，要包治百病而且还不能失手，对律师的期望值往往很高。可是在平时，他们根本不感觉律师存在的必要，他们对律师的行为和工作状态都是不了解的。所以中国的律师与当事人的关系是很松散的，对于很多不出名的律师事务所和律师来讲，你解决问题的能力必须特别强才行，因为你可能没有下一次，没有纠正缺点的机会了。所以我说中国的律师特别需要先做人后做事，做人做事要相辅相承。"

那么你认为要做一个好律师需要具备什么条件呢？

“人格的力量很重要，律师必须是由具有相当智慧的人来做的，要求高素质的人才能做律师。我在法学院给学生讲课时曾说过当律师要具备十五个条件，同学们说要哪么多吗，我说这是基本的条件，要当一个好律师这十五个条件根本就不够。这十五个条件是：

1. 热爱工作。热爱是最重要的条件，无论做什么工作都必须首先热爱自己的工作，这句看似老生常谈却非常重要。

2. 良好的社会交际能力。一个不爱说话的人是当不了律师的。

3. 良好的语言表达能力。当律师必须能说，光心里有不行，一定要说出来，没有交流不可能产生解决问题的办法。无论多么复杂的案子，当律师的必须具备两个 10 分种的能力：一个是在 10 分钟内听懂当时人的陈述；二是在 10 分钟内讲出解决问题的初步方案。

4. 良好的外语水平。加入 WTO 与国际接轨，必然会有许多涉外的案子，况且律师这个行业本来就是引进的，是从国外传进来的，它的祖宗在国外，如果你不掌握外语不掌握它的历史，连起码的语言关都过不了，你怎么能做一个好律师？

5. 较强的专业技能。做为一个律师，仅仅精通业务知识是远远不够的，你必须具备较强的操作能力同时还要具备一定的办案技巧。

6. 写作能力。有许多的文案都要亲力亲为。这方面我特别有体会，做律师的这些年我写了很多的东西，我是律师里写作最多的人，而我本人则受益匪浅。可以说如果你有比别人强的写作能力，就有可能具有别人不具有的解决问题的能力。

7. 组织管理能力。律师应当有较强的团结协作精神，因为一个人的力量是有限的，而团结协作就要加强管理，谁具有管理能力，谁就可以领先一步。

8. 学习能力和方法。中国现在每 18 天就有一部新的法律出台，所以作为一个律师必须有较强的学习能力，但是，再强的学习能力也不可能全部记住这些法律条文，所以还必须有良好的学习方法，方法对了头可以达到事半功倍的效果。

9. 坚强的意志和体魄。案件是形形色色的，有很多案件不仅是对律师业务能力的考核也是对律师心态的考核。而且做为一个律师必须有良好的身体素质，法庭辩论有时候一进行就可能是几天，没有好的身体根本就不能承受如此之大的工作量。

10. 分析和解决问题的能力。不能只告诉自己怎么办还要告诉你的当事人怎么办。

11. 广博的知识和好奇心。作为一个律师，要有广博的知识，仅仅悉法律条文是不够的。我曾经接过一个关于热水器的案子，为了这个案子，我几乎弄明白了所

有热水器的构造、功能、隐患等等。另外当律师也有好奇心，对于你不懂的没有接触过的问题应该有去弄懂它的兴趣。

12. 心理医生的素质。中国人遇到问题时心理承受力往往很差，所以，律师首先要做的往往不是分析案子本身，而是先稳住当事人的情绪和心理，这样才能更快地了解案情。

13. 做事要有正义感。要明是非，不能见钱眼开。在处理案情时要以事实为依据，以法律为准绳。工作中不排除有些人提出只要能够如何如何，我一定如何如何这样的事情，律师在这样的问题上一定不能失去基本的职业准则。

14. 与客户交往的能力。为什么有些律师的当事人可能成为永远的朋友和客户？而有些则就是一锤子买卖？这就看你的与客户保持关系的能力。

15. 计算机网络知识和操作能力。现在是信息社会，如果不具备掌握先进生活方式的能力，就会被时代抛弃。”

你对中国律师行业的前景怎么看？

“我不盲目地看好中国未来的律师行业，总体上来讲我觉得这个行业的前景是喜忧参半。喜的是，随着我国法律制度的健全，律师在人们生活中的作用会越来越大，律师的地位也会越越来高；忧的是这个行业正在走向一种泛滥，20 年前中国只有 200 名律师，而现在已经有 6000 多名了。当然，从人口上来讲，中国律师的相对数量并不是很多，但是关键是质量，现在，差不多的人就可以考个律师执照，律师市场有可能走向混乱。

所以我给自己定的目标是做个学者，过几年，我会去大学里做教授，我希望自己总能走在时代的前面，因为我现在正在攻读博士后，所以过几年我会将律师事务所当作副业，自己专心做一个学者，将自己的实践经验和业务思考转化为学术成果。”

## 对人生的感悟

就像二十年多年前他对自己的人生做出的选择一样，对未来他也有了自己的设计，他这种对自己人生的设计是建立在对职业的思考和对人生的感悟上。

你是不是觉得自己已经很成功？

“我觉得自己已经到了一个可以回头看的时候了。就像爬山，我用自己以前的时间一口气爬了上来，差不多已经到了山顶，不用再一路狂奔了，可以歇口气想想下一步怎么走，是在此欣赏一下风景还是找一条平坦的路转转。

作为一个律师我接触了太多的人，体会了许多人生的况味，看那些商海中起起

落落，官海中浮浮沉沉，间接地了解了许多人生。所以我感到人生如果一直低着头跑，其实是很可惜的。”

你经历过失败吗？你怎样对待失败？

“尽管我的人生还算顺利，但也有许多挫折和失败，这是每个人都不可避免的。但在对待挫折和失败的态度上，这些年来我有了很大的改变。在我刚当律师的那些年，如果有经过我和当事人的努力却仍然无法挽回的失败时，我会很沮丧，有时候，明明有理却打不赢这场官司，那种无奈和失落是无法形容的，也会产生愤世嫉俗的思想，会觉得很灰暗，很在乎，觉得对自己对客户都是一种很大的打击。但是随着时间的推移，个人阅历的增加，尤其是在不停地读书读学位之后，这种感觉慢慢地消失，取代它的是一种淡然，尤其是我结束了在美国一年的学习之后，我可以用‘享受’来形容失败，因为失败是一生阅历的一种，我不是说在失败时我没有无奈和沮丧，还是有，但是从思想上我可以把它理解成生活的一部分。没有谷底何来顶峰，对于失败不仅应该能够承受它，还要学会享受它，这是美国学校教给我的最重要的东西之一。”

如果人生能够再重新来一次的话，你还会选择当律师吗？

“我还会选择当律师，因为我爱这个职业，我对自己有信心，我觉得我对社会对人生对职业的把握都很准确，因为我觉得在我四十岁的时候已经到了人生的顶峰，前面已经很开阔，平视俯视都可以，有一点失落感，如果再来一次，我不会让自己跑得这么快这么辛苦，我会一边爬山一边看风景。因为最美的景观往往不在上面，而是在下面，在攀登的过程中，可惜我当年爬得太快了，没有好好享受，现在是一种平和淡定的态度来面对以后的路了。

不过我仍然觉得我还是处在人生的最好时期，现在我正在享受成功的经验，也少有了年轻人的莽撞，而且还拥有一种年轻人的创造激情。”

——《名牌时报》2001年11月14日

# 听君一席谈

## ——访徐家力律师

徐律师坐在了我对面，这是一位直爽、健谈、思维敏捷、学识渊博，而又早生华发的北大法律人。

他自我介绍经历如下：1979 年毕业于东北育才学校，1983 年毕业于北大法律系并考入中国政法大学读研，毕业后分至最高检察院，1989 年毅然下海，创办隆安律师事务所奋斗至今。寥寥数语背后有多少辛劳和艰难，荣誉和掌声！

且让我补充一些细节：隆安律师事务所初创时的五位合伙人，均拥有法学硕士学位，并有 5 年以上司法实践工作经验，“隆安”之名，出于“促进经济兴隆，保障社会安定”之宗旨；隆安所的大众传播法律事务部具私家侦探之性质，为京城首创。另外，徐律师参与创办的金鹏法律事务所中心、中国政法大学期货法律研究所，声名渐起；他受聘于十多家大型企业集团（包括双安商场、仟村百货、皮尔・卡丹公司）任法律顾问，可谓长袖善舞；1996 年当选北京市首届“十佳”律师；1997 年率团参加在意大利佛罗伦萨召开的世界青年律师代表大会。而在这些辉煌的字句后面微笑着的，仍是一位朴素、谦和、热心的系友。

“从事律师业的十年，感觉是人生精华的浓缩！”自认“特别适合干这一行”的徐律师感叹道。当年下海，他是基于对自身的清楚了解和对形势的冷静分析。身为硕士的他，积累了相当的理论知识；在检察院的实践工作经验使他在具体事务操作中驾轻就熟；对律师职业的热爱是他永不言倦的力量源泉和精神支柱；更重要的是，他年轻，可以不断学习，不断完善，直到找到一个适合自己的位置。当然，改革开放的大背景提供了律师业蓬勃发展的良好机遇，为所有有志于律师业者提供了充分施展的舞台，这是徐律师的幸运。

问及做一名律师所需的素质时，徐律师侃侃而谈：“首先要明确的观念是：学法

律的并不一定适合作律师。"依徐律师之见，律师所必需的思辨能力、完善人格、社会交际能力、不是几年专业学习便可以拥有的，而在很大程度上取决于个人的素质与经历。律师是实用型的法律职业，与学术研究有相当大差别。对案件关键点的敏感、对比加以剖析并明确表达的能力并不能仅从书中获得。正因为如此，徐律师对面试中"我毕业于法律系，所以想做律师"的回答往往感慨良多。"其次强调的是阅历，或者说是社会经验。"徐律师认为法律是社会规则的升华，一名律师若无广博的见识、丰富的阅历，绝不能对案件认识全面，进而理清种种繁杂的关系。"第三，必须具备学习新知识的技能。"徐律师坦言大学四年所学知识能直接运用于实践工作的只是极少部分，面对纷繁复杂的社会现象、多变的法律条文，一个称职的律师必须不断学习、终身学习。在此，语言表达能力（包括写作及外语的娴熟使用）和广阔的知识背景便至关重要，甚至可以说成为生存的必要。徐律师对此身体力行，他在工作中不断拓宽事务领域，在期货法律实务中操作技巧日趋娴熟。

——《北大法律人》1998 年 11 月 15 日

# 让律师业在群众心中熠熠生辉

## ——记北京隆安律师事务所主任徐家力

“作为一名人民的律师，绝不能做有损律师职业的事情；作为一名被委托人，就要使自己在人民群众心目中熠熠生辉。”

1989年4月，当徐家力选择律师这一职业时，他便给自己立下了这样的规矩。如今7年过去了，回顾自己走过的道路，他感到充实和自豪。

隆安律师事务所创办之初，经费紧张，开展工作面临许多困难。他与大家艰苦奋斗。市内办案，能骑车的绝不“打的”；一个信封正面用了反面用，一张稿纸正面写满反面写。为获得案源，他通过同学、同事、亲友多方联系。为办事，他经常半夜后才回家。工作中，徐家力认真办好每一件当事人委托的案件，做到尽职尽责。

1993年9月，他担任法律顾问的单位北京贵友大厦有限公司，为了提高服务档次开始进行内部装修。各租用单位按预先通知要求的搬出大厦，但京港美容公司就是不搬，贵友大厦有限公司总经理多次出面协商也未能奏效。此时贵友大厦有限公司与房屋装修公司所订合同的开工日期已到，违约方贵友大厦有限公司每天须按约定支付违约罚款9万元。总经理心急如焚地找到徐家力。徐家力根据双方订的场地租赁合同和有关法律规定，多次同京港美容公司经理协商解决。后在司法机关帮助下，终于使这家公司搬出大厦，为贵友大厦有限公司避免经济损失300余万元。事后贵友大厦有限公司总经理感慨地说：“看来办企业搞经营，不靠法律是不行的。”

办案中徐家力给自己的约法三章：不受礼，不吃请，枉法的事坚决不干。

一次，徐家力赴香港参加一项合资谈判。他作为我方的法律顾问，出证有力，受到港方注意。为了获得在谈判桌上得不得的东西，港方给徐家力数千港元。他说：“这钱我不能收，请你们拿回去。”

在他代理的经济案件中，有的委托人为获取较多的赔偿或其他经济利益，提出不合理要求，并言明事成之后给好处。每当遇到这种情况，徐家力都耐心向委托人讲明律师的职业要求和职业纪律规定，说服其放弃非法要求。对个别坚持此种要求的委托人，他宁可放弃代理，也不做损害律师职业道德的事情。他说："我如果这样做了，隆安所不但不会兴隆，反而会垮台。"

从事律师工作至今，徐家力已办理过国内诉讼案数十件，涉及美国、澳大利亚、日本等国及香港、台湾等地的案件近百件。良好的法律服务，为他赢来了客户，也使隆安成为北京有影响的律师事务所之一。

——原载于《新华每日电讯》1996 年 1 月 13 日

# 挑战自我　追求卓越

## ——记北京隆安律师事务所主任徐家力

1989年，法学硕士徐家力放弃了旁人艳羡不已的“前程”，毅然从机关下海，到天平律师事务所当起了律师。海腥味还没闻习惯，他马上就接手一桩复杂的案件。

某著名演员的外国丈夫猝死，她丈夫曾任董事长的合资企业企图否定她的继承权。由于种种原因，这一案件牵扯的层面极多，情况也非常复杂。徐家力了解到问题的症结后，直接找到合资企业的副总经理面谈，依据法律陈述利害。那个时候，律师的作用和地位还不为人知，副总经理压根儿就没把徐家力放在眼里。但是几个回合较量下来，法律的威严占了上风，合资企业的管理层不得不承认该演员的合法权益。

很快，徐家力就在律师界崭露头角。这时候，他有了更高的愿望。1992年，以他为首的5位法学硕士创办了一家高起点、高追求的律师事务所。这家起名“隆安”的律师事务所，以“促进经济兴隆、保障社会安定”为己任，显示出年轻人的锐气、活力和历史责任感。

闯进花园，那必然要掀起波澜。“隆安”始创，便先后接手了一些大案、名案，如“马家军”被侵权案、臧天朔告日本松下公司侵权案、中国首起著作权人告美国出版公司案等等。隆安人的身影在法庭内外忙碌，隆安人的声音不断从社会传向法庭，从法庭传向社会。很快，隆安律师事务所声誉鹊起。

徐家力至今清晰地记得他参与天米利园饭店合资谈判的经历。那时在香港一个陌生的地方，为了在未来的饭店保留一个面积为500平方米的法学家俱乐部，徐家力和港商打了三天的心理仗。当时正值圣诞节前夕，港方为了打破僵局，决定从强硬的徐家力身上打开缺口。无人处，一沓数千港币的票子递了过来：“这是我方表示的一点意思。”但是，令港方尴尬和震惊的是，徐家力拒绝了这一诱惑。最终，

合同按中方的愿望得以签订。

港方代表曾对徐家力不图私利、坚持原则感到困惑。他们同样也无法理解，一个大陆律师除了金钱和名誉，还追求些什么。在采访时，徐家力的话朴素却耐人寻味："我感到作为一名中国律师的尊严"。

徐家力坦陈："我们这一拨律师注定只能是铺路石。"改革的时代，新旧体制交替，民主化、法制化的进程在不断加快，律师业面临着机遇和挑战。有挑战就会有牺牲。徐家力无疑是个有大智大勇的应战者。他没有躲在避风港里数钱，而是拍击在潮头风口，他要为后来者寻找道路。

他敏锐地看出律师界存在着农民式、小作坊式的工作弊端，并在自己的隆安律师事务所尝试解决这一问题。首先，实行律师事务专业化，以应付经济生活中的新课题。他们在事务所下面成立的期货法律事务中心就是国内首家。由于近年来期货方面的争讼不断，这一机构的设立显得尤为必要。徐家力还打算筹办《中国期货法律》杂志，他本人还是北京律师协会的律师期货专业委员会的负责人。

作为一项创举，隆安还成立了社会事务调查部。该调查部接受委托，搜集法律证据，代办资信调查、寻亲访友等多项业务，填补了服务行业的一大空白。新闻界把他们称为"中国的福尔摩斯"和大陆"私家侦探"。

徐家力经常这样想：律师的产生和发展是社会文明程度的标志。尤其是在我国这一个市场经济建设初期和法制建设尚待完备的阶段，律师的作用更显重要。"国无法不治，民无法不立"。律师担负的历史角色不可谓不沉重。

但也正因其沉重，才让徐家力有志于上下求索，挑战自我，追求更高远的境界。他的话将不断在求索者和挑战者耳边回响：

"当一个好律师是不够的，领导一个好的律师事务所也是不够的。实现法律的公正和正义才是我一生的追求！"

——《中国检察报》1995 年 12 月 28 日

# 登　山　者

1995年10月，北京雁栖湖。

柔和的太阳洒下缕缕斑斓的光线，为微波荡漾的湖面穿上了一层层金银色的鳞片，湖边山林中一棵棵细纤维叶质树秀丽挺拔，一律蜿蜒向上。北京市第四次律师代表大会已接近尾声，新当选的青年常务理事徐家力透过会议室那宽大的窗子向远处极目眺望。他的视线停留在曲曲折折的山道上，他仿佛看到了一个奋力攀登的人。人影在渐渐扩大，影像出现。

## 我想当律师

“处长，我想当一名律师。”徐家力坐在了人事处处长的面前坦率地说。“好，好！小徐，别开玩笑，我忙着哩！”人事处长瞅了一眼法学硕士，心不在焉地应付着徐家力的话。

“不，处长，我这是正式向您提出申请！”徐家力认真地重复着前面的话。“哦，这怎么可能，这里的情况你是了解的。”人事处处长否决了他的申请。

徐家力一点也没有放松这个要求，接二连三地找领导谈，这回处长的话儿松动了：“好吧，律师服务也是法制建设的一部分，我们再研究一下吧！”

徐家力走出了检察院的大门，回家把这个消息告诉了妻子。

“明天，我要去天平律师事务所上班。”

“噢，这么说你的申请被批准了。”妻子尊重他的选择，没有提醒他律师工作的难度，也没有去讨论这会对家庭产生什么影响。

# 初试锋芒

登山者

1989年12月，香港利园。

窄窄的街道，林立的高楼，语言不同，肤色各异的人来来往往在这块特别的土地上。“500平方米的法学家俱乐部必须保留。”徐家力为凯莱大酒店合资项目的谈判在这里已经进行了3天。

“这样要影响酒店的经营的，否则……”港方没有退让的意思。徐家力此刻看得清楚，港方不会轻易放弃这个合资项目。“影响”不过是赢利少一点罢了！

谈判陷入僵局，双方同意暂停。

“徐律师，请留步！”港方代表彬彬有礼地叫住了正要向外走的徐家力。房间里只剩下他们俩。“明天就是圣诞节，这是我方表示的一点意思。”说着港方代表就把一沓几千港币的票子递过去。“谢谢关照，我们已安排妥当。”徐家力的策略，不露痕迹。

港方代表即刻现出窘态，一块块红晕袭上双颊。旋而，他疑惑的语言化释了这促尴尬：“我不明白，坚持这用于公益的面积，于你有多少好处！”说完，港方代表悻悻地向电梯口走去。

香港的圣诞节充满了商业气氛，人们购物、装饰、团聚……在金钱主宰的这个花花世界里，对徐家力他们一行来说，尤其多了几分冷清。谈判的主动权仍在他们手里，他心平如镜。

终于，谈判达成协议。港方代表向徐家力和颜悦色地表示了一种敬意：“内地的律师，我佩服！”初做律师的徐家力对这样的评价已不陌生，因为他的第一次代理就得到了双方当事人的信赖。

1989年8月，一次决定企业命运的总经理选举正在一公司会议室里紧张进行。选举的结果颇具戏剧性，公司里的人选徐家力为总经理。几个月前的事情他们仍记忆犹新。

“喂，我是协和医院的医生，美籍华人刘某患急症死亡，他的妻子为财产及企业的事务请求律师帮助。”

“好，我马上就去！”一少妇轻轻地啜泣着。她是影视圈里的名演员，对瞬间发生的畸变，她几乎失去了自制力。“孩子弱小，孤儿寡母，以后的路——如何走——”少妇呜呜咽咽，断断续续地对徐家力说。

最急迫的问题还不在这里，合资企业的管理怎么办，当总经理的丈夫所在的公司不承认她的继承权。

律师必须保护她的合法权益。徐家力找到主事的中方副经理直截了当地谈，不料对方的态度令他吃惊："律师？律师管不着这里，再说什么权益的话我就……"这位副经理威胁徐家力说。

徐家力很是恼火，心理一下子失去平衡，他感到了这种落差，就是昨天，他当检察官时从未听谁这样说话。可他的火并没有发作，硬梆梆地甩出去一句话："侵犯他人权益，要负法律责任！"咣的一声，他关上门，面带愠色地离去。

"徐律师，对不起，是我刚才失言。"徐家力回到事务所就接到了那副经理的电话，他表示了既往不咎，静听对方下边的话："一批货在上海进港，您给我们参谋一下该怎么办……"徐家力被授权，急急火火地赶到上海提回了货："不管谁做总经理，企业要正常运转，否则合资者都要受损。"双方当事人都赞同徐家力的观点。"哦，原来律师还有运筹企业的能力！"有分歧意见的两位副经理统一了看法。

"徐律师，他的前妻之子说我是非法婚姻……"少妇从美国打来长途，抽抽搭搭地哭着说，她请徐家力给他解决问题。徐家力忙不迭地撂下电话，又拨出电话。还好，他从有关部门查到了少妇有关婚姻关系的证明，快件越过太平洋到达北美大陆……

少妇在合资企业中的合法权益得到确认，而总经理她可做不了，律师有办法，徐家力依法妥善处理好了这事。

"天高任鸟飞，海阔凭鱼跃。"徐家力不断变换视角，他想在改革的大潮中施展才华，他要在法律服务的天地里，再创佳绩。事务所的老主任徐鹤臬非常喜欢这个敢闯的年轻人，毫不犹豫地同意了他的想法。很快，徐家力和其他几个年轻律师创办了新所。

## 再迈一步

1993年12月，希尔顿饭店。

粗壮的老槐树摇摆着遒劲的枝杈，辽阔的大地静默地等待着春的来临。

"中国律师的服务质量、效率堪称一流。"加拿大开采公司的一负责人，在签了协议后赞不绝口。这首次金矿开采协议和签订，渗透了徐家力他们的心血。

"起草好的，在这里！"加方律师把英方协议书往徐家力眼前一推，傲慢地说。了解合作双方的情况，查阅若干法律文件，推敲每一单词——这些必须在3天内完成！加方律师的神态惹得徐家力鼓足了劲。他和李京生昼夜工作，每天已记不得吃没吃饭，硬是按时拿出了修改意见。"NO，这是最好的！"加方律师摇头表示不同意修改。"这句话这么说不是更简单明确吗？"徐家力像一位教师在纠正学生的作

文，耐心细致，一丝不苟。加方律师瞧着同行这较真劲儿，拍拍徐家力的肩膀笑了："呃，你要知道在加拿大是按字数计酬的！"徐家力站起身，诙谐地答道："Oh，yes！你要知道在中国是按质量计酬的！"

他们相视片刻，爽朗地大笑起来。加拿大的企业家是从首都机场高速公路走向中国各地的，他们还不晓得这条公路也溶进了徐家力的智慧与劳动。

"十几个亿的合资项目，在我们国家还是第一次。"交通部路桥公司的领导非常重视。"怎样管理请律师谈谈思路吧！"其实徐家力也是第一次。他带领律师完成了合同、章程等文件的签订工作，又查阅了许多国外的资料，综合了我国的国情，他对自己的构思的这个方案胸有成竹。

"……分两级管理最有利：控股。加网、绿化、广告费、养路费……"会议室里，不断有人插话提问："为什么加网呢？""广告会有人感兴趣吗？"徐家力根据他所做的调查有针对性有依据地回答，他们对徐家力的见解表示赞同。会议之后传来信息，徐家力的方案完全被采纳。"徐律师，方案实施后我们免费为你们所提供服务哟！"路桥公司的领导在电话中当真地这样说。徐家力只是表示感谢。哪能接受呢！要说实施吗，唉，律师可就无能为力了，后来怎样？徐家力脸上失去了笑容，只是表示遗憾。

徐家力就是这样的一个人。他曾把恶霸式的人物送进监狱，他也曾把500元人民币送给一名弱者……那是几个月前的事情，东北贺岗数百名村民联名派代表请徐家力为他们"做主"："惩治原村支部书记肆无忌惮的贪污，消除当地的黑暗势力！"一个律师去办这种案件，其难度不言而喻。"邪不压正！"徐家力不怕这些，他冒着生命危险，行路千里调查取证，这案子终于惊动了江泽民总书记，亲笔批示有关部门……要是我们探讨他内在的动力，他又是那么简单朴实无华："办案已成为我的精神需要，该办的未办，会留下诸多不安。"这发自内心深处的语言，不是更令人咀嚼吗？

## 攀登新目标

徐家力，登山者的性格！合资项目代理的若干成功并不能使他满足。攀登新的目标！成立金鹏期货法律事务中心，研究市场，大胆建议，走出中国期货法律服务的路来！在深圳设立了办事处，在烟台成立了分所……

亲爱的读者诸君，从徐家力身上，难道您看不出年轻一代的中国律师正在走向成熟，国家经济的发展将记录下他们的功绩吗？

——《中国律师报》1995年11月8日

# 隆安，闯出了自己的特色

## ——访隆安律师事务所主任徐家力

眼下京城律师业竞争日益激烈，真正能站稳脚跟、实力雄厚的律师事务所为数并不多。位于亚运村汇园公寓B座的隆安律师事务所即是其中一个。本报记者就有关问题采访了该所主任徐家力律师。

记者：徐律师，据我所知，北京律师业竞争相当激烈，请问隆安所是如何面对这个问题的？

徐家力：首先，我也承认北京律师业的竞争是相当激烈的。隆安所自1992年12月成立以来，就一直注意律师专业化问题。实践证明，这一思路已卓有成效。在日益激烈的竞争中，律师事务所办出自己的专业特色是条重要出路。

记者：听不少朋友讲，隆安所做的期货业务很多，赢得了不少客户的信赖。贵所是不是想把期货法律服务定为专业化发展的一个主要方面？

徐家力：是的。上面我也提到，隆安从建所当初，就本着高层次、上档次、规模化、专业化的原则，隆安所不仅创办当初全部合伙人均具有法学硕士学位，而且在专业化方面也进行了一系列的探讨。除了在律师服务领域进行常规的诉讼、非诉讼法律服务的同时，着重进行期货法律事务的开拓。在这一个全新的领域，隆安所承办的期货法律业务是比较早的，如重点参与了几家国际期货经纪公司的筹建成立工作，从公司章程的起草，到股东协议的订立以及各种合约的确立，隆安所都全方位地进行参与。从1994年开始大量受理期货纠纷案件，例如燕兴宏福期货纠纷案；建行北京信托投资公司期货纠纷案；中国珠宝公司大连分公司期货纠纷案等等。隆安所还与地方共同投资并由隆安所主办的金鹏期货法律事务中心，是全国第一家专门从事期货法律服务机构。该机构日益受到期货界和法律界的重视。

记者：听说北京律协新近成立了期货专业委员会，您任主任、隆安所的另一位

合人李京生律师任秘书长。我想请您谈一下期货专业委员会的一些情况。

徐家力：前些时候北京律协成立了期货专业委员，这表明律师业务进一步专业化，开拓出期货法律服务领域。这必定会加强本市律师在期货领域的合作与交流，充分发挥选题在此领域的作用。今后我们会开展律师期货业务的交流、合作、培训工作；参与期货立法；加强期货法律问题的研究，不断总结经验，参与制订期货业从业律师资格评定办法，等等。

记者：近日获悉您赴沪参加“期货市场主体行为法律责任研讨会”，不知隆安所今后在期货法律领域有何举动？

徐家力：目前除办理期货纠纷案件外，主要筹备两个机构；一个是全国期货法律界联席会；另一个是中国期货法律研究所。前一个机构将立法、司法、律师等期货法律从业人员，组织起来，共同探讨期货法律的一些问题后一个机构是将期货法律作为一个专业进行研究，并进行招收研究生、出版刊物等活动。

——《准律师报》1995年10月25日

# 愿律师业熠熠生辉

## ——记北京隆安律师事务所主任徐家力

五年前，当徐家力选择律师这一职业时，他是义无反顾的。五年后，他已成为中国天诚集团总公司、北京贵友大厦等20家单位的常年法律顾问，在改革开放的大潮中搏击风浪。

年仅34岁的法学硕士徐家力，1986年至1989年在最高人民检察院工作期间，曾办理过北京沙子口抢西瓜案、煤炭部左长安玩忽职守案等重大案件，积累了一定的办案经验。在开展律师工作中，徐家力对自己所承办的每一起委托事项或案件，从收案、研究案件，到制作法律文书，出庭参加诉讼，都以严肃认真的态度及时办理，从不拖拉。

今年以来，徐家力律师受香港国际商业信贷银行委托，清理几桩债权、债务，他通过阅读数百页的英文材料，比较英国法、香港法及内地法律的各种规定，并赴几个省、市进行实地调查取证，按照委托人的要求，出具了数十份中、英文本的法律意见书。目前，在徐家力的努力下，香港国商银行在大陆的清理工作进展顺利，有的已经完成前期工作准备进入诉讼程序。徐家力高效高质的法律服务，不仅受到当事人的赞誉，而且也赢来了更多客户。

近年来经徐家力代理调解的香港CM中国贸易公司与北京京美电子技术开发公司纠纷案，郑州矿产资源实业公司诉香港中大杰有限公司、凯旋塔有限公司、澳大利亚耐森国际有限公司经济纠纷案等，均是涉外案件，由于他依据事实和法律，代理委托人圆满解决了纠纷，均受到委托人的好评。

在徐家力代理的经济案件中，个别委托人为获取较多的赔偿或其他经济利益，有时提出不合理要求，并言明事成之后给多少好处费，走关系、托人情的费用也全包。徐家力说："对这种事，我做几次，腰包也就鼓了，但职业良心也就丢了。遇到

这种情况，我都耐心讲明律师的职责和纪律规定，说服其放弃非法要求，对个别坚持要求的人，绝不迁就，宁可放弃代理，也不做那种损害律师职业的事情。”

去年，司法部和北京市司法局关于深化律师体制改革的决定下发后，徐家力在深圳、珠海设立了办事处。目前，隆安所的业务不仅扩展到金融、证券、房地产、商标等领域，还与北京160法律台联袂共拓法律服务，只要一个电话，隆安所即派律师上门服务。

徐家力现在才感到肩上的担子有多重，他自喻道：“铁肩担道义，负重有激情。”他的诠释是：要不断增强隆安所的凝聚力，吸引一流律师人才；要继续拓展法律服务范围，上档次、上规模；要不断充实和完善自己，成为委托人信得过的优秀律师；要使律师这项崇高的事业在人民群众心目中熠熠生辉。

——原载于《人民日报》1994年7月5日

# 法律前沿的博士

时光在车轮的飞转中流逝，电波牵近了万里空间的距离。五年前一天的午时，国际社会收到了来自北京国际俱乐部新闻发布会的讯息：恢复后的中国律师数量发展迅速，业务扩展至高新领域，一批精通经济法律事务的人才脱颖而出——

## 办　案　篇

1999 年 5 月，在北京国际俱乐部 188 室里。徐家力正安排一名助手调查一个证据，他的手机突然响起，这是太平洋彼岸律师同行的感谢之音：我们的合作充满了诚意，是富有成效的。紧跟着，桌上的外线直接挤了进来。“这是律师协会的电话。”徐家力的助理举着话筒说。星期日的北京律师协会会议，秘书提醒他这位副会长参加。

“还有出版社的校样，请您——”助理的话音骤然凝滞在半空，他觉察到徐家力异乎寻常地没有反应。美国律师的电话倏地把徐家力带回三个月前。

### IT 第一次地震

从事网络投资项目的 A 跨国公司，有良好的资金来源和管理经验，决定委托徐家力代理他们在中国投资的法律事务。A 跨国公司欲与 B 交易中心合作的项目，为 1999 年中国政府及企业上网的重点工程之一，是经国务院批准的国家级的大型系统工程，如果投资成功，它对中国经济发展的影响恰似一场地震。

“连续几年国家都强调不允许外资参股经营电信业，这一领域也是加入世界贸易组织谈判的保护项目。”徐家力的大脑迅速汇集着信息。

怎么办？这个敏感性项目几乎要搁浅了。徐家力迂回反向思维：中国 IT 业市

场需求旺盛，高新领域渴望强大的投资，以赋予它生机勃勃的活力，我们有理由相信政策将会大力支持。至于立法，它需要实践的量化，律师应站在法律的前沿。

法律意见书的起草足足徘徊了一周。

三月，微风传送着春的气息。各新闻媒体频频发出消息：美国 AT&T 公司在上海电信投资成功。其后信息产业部部长吴基传的讲话，以及朱镕基总理的讲话，完全证实了中国政府有步骤开放电信业市场的政策趋向。

参与项目起草的律师喜形于色地向徐家力汇报如何运笔。且慢！徐家力毕竟多了一层冷静。他反复推敲中外合作经营企业法和公司法，发现两法相关部分的“撞车”。他的思路在迅速扩展：“发达国家的法律制度已经有几百年的历史，至今仍有这种现象，何况中国？不必大惊小怪。”

徐家力多次参与立法的讨论，通晓法律效力的区别。该投资项目所涉及法律的立法者为全国人大常委会，实施细则的颁布为国务院，显然他们的效力都高于某一部门规章，一番比较鉴别，徐家力胸有成竹地认为：“确定合作形式为有限公司符合法律规定！”

经营业务范围的限定又涉及若干法规精神，徐家力他们切实又忙乎了一阵子，术语吗？叫做“规避原则”。客户提出五六项，每一项都要查实有据，这是法律服务的要点。只有完成这些才能考虑章程、合同的起草。

“为再投资，利润我们可否支出？”传真急件滑出文件夹，飞向徐家力。签字的日子临近，委托方美籍律师又生疑虑。徐家力指示助手搬出法律条文，清晰地列举回答。离签字还有一小时，委托律师还在考查徐家力关于资金提取的规定是否可靠：“Doctor Xu，您办过提利润的事吗？”

“哦，哦，有几个客户的例子。”徐家力回忆着，掰着手指头数怎样成功操作，“That's Good.”美籍律师满意地评价完，不再提起这事。

近百日的艰难工作，弥漫在投资项目上的雾霭顿时散尽，合作协议在 M 大厦签字。末了，外方总裁在三米之隔的距离就伸出手，走向徐家力：“律师先生，谢谢！今天，中国的 IT 业发生了第一次地震。”这预示着外资投资 IT 业揭开了序幕。

外方总裁对徐家力能量的释放并不吃惊，他们了解徐家力的知识累积达到了要求的水平。他们也早就熟悉徐家力成功代理的中国计算机软件侵权第一案，曾经引起的震动。

门外计算机的“叭哒”声切断了徐家力的思路，他的目光侧转，落在一起至今三年未结案的期货卷上。

## 期货巨案初赢

外资在京的 S 公司董事长向名家咨询，请他们推荐一位顶尖水平的金融期货

专家，为他的公司打一场复杂的官司。律师界呢？当然首推徐家力。他的头衔起着标牌的作用：中国政法大学证券期货法律研究所副所长，金鹏期货法律事务中心副主任。



在摆满书柜的接待室里，彬彬有礼、措辞讲究的S公司董事长，难以掩饰忿忿之态："L公司骗了我们。期货交易？欺货！"徐家力细听原委。S公司1994年底共投入保证金1122多万美元；1995年累计投入保证金1262多万美元，3275万元人民币。S公司受骗达成700万美元的结算协议，但前提不是真实的。S公司已向高级人民法院起诉。

S公司已被卷进风险投资纠纷的旋涡里，S公司董事长谈完，徐家力也已理清了其中复杂的法律关系及法律问题。这桩纠纷案涉及金额巨大，代表了期货案件可能遇到的所有法律点：违规操作，责任划分，结算的法律效力等等。

"公司的生存希望就寄托在您身上了——"S公司董事长的声音有点儿颤抖，他祈求大律师拯救他那濒临倒闭的公司。

"我会尽力的！"徐家力脸颊泛红，略显激动。董事长转身离开了律师事务所，消失在华灯闪烁下的车流里，此时的徐家力感叹道：律师的责任啊，多么重大！

这是一起高难度的案件，几重法律关系构成了该案的主线。而法律问题呢？又穿插在法律关系中，决定着法律关系是否成立。

首先要涉及的法律问题是：结算协议是否合法，确定这一点又要查清前提是否真实，倘若查清了交易真实还会引出一系列的法律问题。徐家力沿着扯出的主线钻进那诸多点线构成的法律网，然后跳出来宣布："统观全案，所有的，都将终结在新的金融领域无法可依的探讨上。"他作好了思想准备，拟好了计划，决定打好一场场攻坚战。

鼠标上的点击键在推拉进退中发出轻微的回响，不断地调整着搜索方向。"好！目标被抓住了。"设在工商管理局的计算机屏幕上，显示出一行行端正规范的汉字，L公司的经营范围横排列出，操作计算机的小姐一字一板地读着，仍不见外汇期货、外汇期权的字样。可以断定L公司不具备从事这方面业务的资格！

至此徐家力仍无轻松之感，因为制约这层法律关系的另一点是，结算的前提是否为真实交易结果的反映。

在法庭上，徐家力提请法官注意：结算的前提掩盖了事实真相，理由是L公司拒不提供爆仓损失的任何入市交易清单，这本身就构成了违法之一。徐家力巧妙地迫使L公司不攻自破地承认己方的欺诈行为。

认定结算协议无效的两层障碍被攻破了，代表公正的法官令L公司出证，提供全部入市交易的证据！

第一回合，徐家力赢了，而执著、毅力、品质的竞赛还在后一段漫长的诉讼道路上，L公司要在每一笔交易所在地国家周旋。提取交易单，公证员公证、美国州务卿、中国驻外领事馆的认证——徐家力前面的攻坚战一场比一场艰难，他的远见似乎超过了乐观："本案论争的高潮在终点。"人们关注着高级法院目前这一最大的期货案，波澜迭起的发展……

在期货法律方面，徐家力有较多的发言权，早在1993年他就办理了全国第一起期货纠纷案，尽管那是简单了许多的案件，但他还是查阅和研究了许多国外和地区的法规：如美国的证券期货管理条例、芝加哥期货交易规则、菲律宾马尼拉操作规则、香港期货交易规则，等等。在当时我国无任何法律依据、法律精神的情况下，哪位法官敢轻易断案！时间拖了三年，他还是赢了。

徐家力出色地代理过不少经济案，读者不会想到刑事案才是他的本行，是他硕士研究生时攻读方向。

## "天字号"假酒案

1998年的春节期间，山西朔州笼罩在黑色的祭奠里，因为假酒导致数十人中毒死亡！老妪丧子呜咽，妇孺失亲泪涟涟。

特急电讯传到中南海，中央领导震惊了，旋即发出指示：人命关天，迅速查办，山西政府，山西司法机关忙得颠倒了个儿！

这突如其来的事件，也使得山西的司法机关乱了方寸，竟一下子逮捕了太原化肥厂15人，从厂长到普通营销员无一幸免。霎时间，恐慌直袭太原城。

太原化肥厂是一家40多年的国营企业，为国家作出过巨大的贡献，现在眼看着损失越来越严重。他们派人火速赶赴北京，请徐家力律师出庭辩护。

1998年3月底，太原中级法院公开审理太原化肥厂涉嫌非法经营罪的15人，整个太原哗然。庭外警察戒备森严，庭内旁听席上塞满了普通百姓。狭窄的通道上被簇拥着的人群竖起了一道屏障，管你是谁，甭想进得去！

离开庭审理只有五分钟了，徐家力焦急地掂起脚尖张望。"请稍等，我也进不去。"不知何时站在他身后的法院院长安慰说。"请警察开路！"不知是谁提了醒，徐家力被举进了法庭辩护席。

15名被告，30名律师。检察官席法官席全无空座。这样的浩势在中国审判史上少有先例！

第一轮答辩平稳进行。公诉人陈述：太原化肥厂非法经营甲醇，厂长陈某应负刑事责任……一个罪名何以了得！

答辩就此展开。"不错，1987年的《化学物品安全管理条例》规定的要求，当时

化肥厂严格按条例执行了。1990年以后，随着计划经济向市场经济转轨，原条例已不适应经济发展的要求。”徐家力信心十足地辩护这个罪名不成立。



徐家力晓得搅动北京和山西的每一事件。就在第一次开庭的前两天，3月2日，国家经贸委收到山西经贸委急文，请求该委协调有关部门对《化学物品安全管理条例》的有关规定，作出符合市场经济体制要求的解释。

国家经贸委急转报国务院法制局，国务院法制局以最快的速度函复：“《条例》的一些规定已不再适应实际情况的需要，有必要根据新的情况对其加以修改。”徐家力手中有了权威性的宝剑！

“法律法规是维护经济建设发展的产物，我们不应无视情况变化，抓着《条例》不放。”徐家力继续表明观点。

检察官依法办案，律师据实客观，双方言辞犀利、辩论激烈。第一轮法庭辩论从上午8点至午夜12点，进行了一天，以后天天如此，总共用了7天。律师们忍受着饥饿，迎着法庭的挑战。第二轮答辩重点集中在分歧比较大的问题上，即化肥厂究竟应承担什么责任。时间越来越显漫长，徐家力跳出就案说案的圈子，作了一个比喻：一个人从不知情的加油站买了一瓶汽油，喝完死掉了，问法庭是否问罪加油站？此言一出，语惊四座。化肥厂并不知道买者去勾兑成假酒啊！旁听席爆发出掌声，但这是法庭不允许的。维持秩序的警察拖走了两个“违规者”，法庭下的气氛骤显紧张。紧张？已经有文字报告了这种紧张！

2月20日，山西太化集团公司陈情告急：太原化肥厂群众情绪难稳定，对“高温高压半自动化生产安全运行极为不利”，事故随时都有可能发生。

3月6日，中共太化党委上书最高人民法院：自化肥厂负责营销的领导和骨干被捕后，二月份的销售收入锐减，由于不能支付电费，13条电源被供电部门拉停8条，原料库存只能维持几天。企业面临全面停产的威胁！

徐家力作为被告厂方的辩护律师忧心如焚，工厂停产一天就要损失上百万人民币，为国家实现利税6个亿的大型企业就要毁于一旦。徐家力在法庭上大声疾呼：以公正的原则办案挽救国企，释放无辜者！

进行到第三轮，时间已经用了7个昼夜，整个法庭的忍耐力快到了极限。控方的法庭语言不大讲究了，个别地方走了板。徐家力练就的语言能力，足以音落话起反击，法官截住了他的话头，徐家力被噎了回去，平日温文的脸变得怒气布满。

“法官有权利这样做！”徐家力并不否认这一点，其实往下的论战只是争得律师的尊严。“律师也有权利拒绝辩护签字！”徐家力这样强调说。况且他的身份不仅仅是一名普通律师，他是京城来的著名大律师，他的话在一定意义上有代表性。

徐家力要离开辩护席时，警察走过来。法庭上的录像机无声地摄下了这一场

面，谁敢轻举妄动！这虽是小小的插曲，却反映了法庭审理的真实，也道出了该案控辩双方争议激烈的程度。

参加庭审的5名北京律师，同时离开法庭返回。第二天，就传来太原化肥厂被捕的干部职工全部被释放的消息。

几天后，徐家力被眼前的景象惊呆了，几名被告家属、职工在他面前一字排开跪下：

"您救了我们全家，您救了我们厂——"

感激之言淹没在唏嘘声里，眼泪扑簌簌地落下。他们难忘60个不眠的夜晚，迷惘、焦急、期盼……

徐家力的眼圈润湿了，他是一个普通职工的儿子，他想起了白发的老母，辛苦劳作的兄长……

终于又传来好消息，太原中院以撤消案件处理了，不再追究被告的刑事责任。

徐家力在办案上专啃硬骨头，在管理位置上也充分表现出了他的才干。

## 管　理　篇

"主任，这是律师协会的年度总结，还有我们事务所的，请阅处。"傍晚，徐家力从美国回来赶到了律师事务所，一本文件夹端端正正地摆放在他那张不够宽大的办公桌上 。他匆匆翻了几页，注意力停留在一页纸上：1998年律师培训的人数超过了前五年的总和。这是因为新的法律法规出台加快，尤其是经过多年修改酝酿的大法已宣布。"律师比任何时候都需要更新知识，填补法律空白区。"徐家力浏览在字里行间，寻觅着岁月逝去的足迹。

### 满足知识的渴求

1998年11月，徐家力当选为北京律师协会副会长，主抓培训和专业委员会的工作。他和律师相处和谐，他们对他也寄予了厚望，在律师代表大会宣布选举结果后，有的律师拍着他的肩膀说："家力，看你的了！"

一次律师会上，新律师看着徐家力疑问地对同事说："这会长不会是个荣誉的吧！""嘿，他是上届律师协会的常务理事，专业委员会的主任，在培训方面有功劳。"年轻律师回答。

徐家力的当选表明了律师对他综合能力的信任，人品的赞赏。为了不负众望，他不遗余力地投入工作。

他是执业律师，深知律师的渴望。培训课程力图满足律师们的意愿。把律师

选择出的培训题目和立法出台计划揉为一体，制定出一套恰当的培训计划，年初登在《北京律师》杂志上。

“哎，张律师，下月的学习题目有变化。”位于市区的一家律师事务所里，孙律师边看杂志，边告诉盯着计算机屏幕的张虹。

张虹站起来，趴在工作间隔板边追问：“换什么题目了？我的那本杂志呢？”

事务所每位律师都有一份杂志，那上面装满了他们需要的各种信息、文章，学习项目尤为他们所关心。

修改后的新刑法公布了，年度学习计划的重头戏自然就放在了这一大法上，徐家力忙翻了。请立法机关的权威谈谈，请参与修改的大学教授讲课，还有搞刑法研究的专家的报告。每个都是各方面的权威：他不登门拜请怎么能行？

“老师，下周星期六请您辛苦辛苦，为律师们讲讲课行吗？关于新刑法的，修改稿讨论您都参加了，理论、原则、宗旨您都了解。”徐家力头一周末到寓所拜见了他当年的导师。

老师笑眯眯地倾听着徐家力的意见，心里乐融融的。“我的学生嘛，律师业的排头将嘞！再忙别人可以婉言谢绝，对他感情上超脱不过。现在哩，他代表律师工作，我还得支持他。”老教授思忖着。

临走，徐家力没忘记放下从南方出差带给老师的名贵茶品。

那天，徐家力代表律师协会组织了一次讲座，由立法机关权威讲新刑诉法的修改，这吸引了法律界的各方人士近2000人，还有法律专业的学生，偷偷钻进来，先听为快。

法庭上是对手的检察官、律师这时候非约而至，法官来到台下专心地听，大学的教师们又重新当了一次学生，大礼堂成了他们同一竞赛的起跑线。

“律师会见被告，侦察机关不配合怎么办?”每完成一段，主讲人都停下来回答听众提出的问题，原则、客观、机智。

“您对新法修改颁布前的审判实践怎么看?”提问者估计是法官。

……

答问场面热烈、有序，原安排上午11点结束的讲座，拖到中午一点才完。第二天，《法制日报》头版刊登了纪实文章，报道了这一空前的盛况。

专业委员会的活动也活跃起来。他们先就热点案件涉及的法律问题由下而上地汇总，再由各专业委员会主任负责实施讨论。

外界中肯地评论说，近两年的北京律师出现了两大特点：学习空气浓郁，研讨之风形成。这也是对徐家力非凡能力的鉴定，体现了他在事务所管理上的经验累积。

## 竭尽全力创名牌

“请理解，我有一件紧急的事情必须商量决定。稍等 30 分钟，非常抱歉!”徐家力对采访了半截记者说着，走出办公室，随后他又一分不差地回来了。

那是他去参与决定一个分所的设立。他所在的隆安律师事务所在全国已小有名气，上海、沈阳、乌鲁木齐等都设有分所及办事机构。

采访隆安律师事务所的记者，发现了该所的独特之处，几个首创。

一进门，他们发现，值班秘书正在与美国律师用英语交谈。“My telephone? What did he say?”(我的电话？他说了什么?)“leave a message!”(留了个话!)

1994 年经司法部、北京市司法局批准，至今有两名美国律师在这里实习。他们帮助隆安所在国际贸易、外商投资、涉外经济服务方面取得了成功。

隆安所设立的社会事务调查部，属全国首创，在为律师、中外公司、企事业及个人收集证据方面提供了方便，打响了京城。

徐家力是隆安所创办人之一，隆安所又是全国第一家全部由具有硕士学位的律师组成的事务所。设立的合伙人会议主任也可谓标新立异。

## 合伙合出凝聚力

中国律师的合伙，不太像欧美国家的合伙看重的是实力相当，较多考虑的是传统文化上的志同道合，彼此了解。“我们所有五位合伙人，最长的已相识 20 年。”徐家力的话有点儿把事务所当作一个家庭的味道，“相溶相知，彼此袒诚”。

合伙人会议是公开讨论问题的场合，他这个主任只管主持会议，协调意见，决定完就由轮值的事务所主任去落实。

一次合伙人会议上，徐家力发了火。但会议照常进行，观点公开，畅所欲言，没有人把他发脾气的事放在心上，每位合伙人都了解他的为人善意，东北人胸怀的坦荡。

把每个合伙人的利益都摆在公平面上，资金重头放在事务所的发展上，合伙人会议达成了共识。

“我们在发展速度、规模上曾产生过分歧，这需要互让、取中，想发展快的慢下来，慢的呢？提速。”徐家力主张稳健发展，保持合力的原则得到了合伙人会议的认同。

在一次朋友聚会上，朋友们很是关心他所在的事务所。

“这个办法太好了，每个人都有机会施展自己的才干！不过事务所主任的任期是否长了点，一旦不适，纠正起来困难。”徐家力也有同感。对隆安所合伙的成功，

朋友中的律师同行道出了其中的真谛:合伙合出了凝聚力。因为他熟悉,该所在规模、业务收入都居北京律师事务所前列。徐家力有一帧漂亮的聘书,上面书写着中国管理科学研究院法律研究所研究员,字迹遒劲。朋友们争相观后评论开了。"没人相信他这单纯意义上的研究员身份。"一位快语的朋友直言不讳。

"不信吗? 有一点可以肯定,他涉猎了管理科学,我们获得了他这方面能力的Evidence(证据)"另一位朋友也不设防。"呵呵,哈哈——"一阵轻快的笑声飘扬飞去。徐家力被抛进这笑声里,他隐隐感觉到研究生时灿烂的梦成为现实,专家? 教授?



# 学 术 篇

徐家力崇尚知识,不囿于实践,在法律学研究前沿他领域始终在搏击着挥洒着。

## 法律科研辟新路

教授阅读完送来的博士论文,又细嚼了徐家力以往的论文题目,然后大惑不解地摇摇头:"他的实践领域在国际经济法学,为何不驾轻就熟,而要选择中国律师制度史的研究方向?"教授有机会问他这个问题。

徐家力坐在了教授面前。

"为什么要选择研究中国律师制度史?"教授的口气带着几分疑问。

这个题目对徐家力来说是第一个准备回答的内容,也是他反复自问过的:"首先我是一名律师,关切从历史的角度评价中国律师在社会发展中的地位和作用。借古鉴今,以充分认识目前律师制度的状况;以古释今,为科学地解释律师业的发展推动了国家法制化的进程。"教授惊讶,徐家力的思考超出了一个普通律师的视角,他满意地点点头,教授继续律师制度史方面的话问。

"1902 年 5 月,上海租界内的《苏报》发表章太炎、邹容宣传资产阶级革命的文章,在此案上,清廷的履行法律程序说明了什么?"

"该案证明帝国主义列强在华领事裁判权的强制作用,清廷被迫接受英国律师达鲁芒德的建议,履行法律程序,并遵循西方各国习惯,聘请律师,从根本上制约了封建专治的统治。"

"那么,你怎么看博易·琼司为章太炎、邹容辩护?"徐家力昂扬的情绪触发了教授的兴奋点。

"在整个案件审理过程中,被告律师博易·琼司就管辖、证据、适用法律、审理

程序等问题，代表章太炎、邹容的利益，展开了长时间的辩论。他们那种为委托人的目的，而反复论战的态度和精神，使清政府对律师的从业原则和实际作用有了较清楚的认识。该案是律师制度最终形成的转折基础。”徐家力对每一个用词都斟酌一遍。

……

教授从历史的角度不断提问，徐家力绷紧了弦，无懈可击。一些论文的相关问题，徐家力也巧妙自如地应答。教授的提问还涉及到当代律师参与国际经济法律服务的一些内容。他举例回答了在自己实践中得出的法律观点。

徐家力的回答令教授满意，他的另外两本论著也得到了著名学者的好评：“徐家力的论著，改变了在经济法领域照搬外国理论的现状，丰富了中国的法律体系，他是实践型理论家的代表。”

这一评价可以在《网络法律理论与实务》、《期货法律概论》、《隆安律师实务》、《中国律师制度史》几书中得到印证。其中网络法律的本质特点有切中肯綮的概括，期货法律的特殊性以及中国国情所要求的内涵也有独到的见解。

至此，读者要晓得，实践型的理论人才需要个性的坚韧！

属于徐家力的时间缝隙似乎被办案、管理胶合在一起，唯有被封闭在太空世界里的航行，才能抢得有限的时间。手机休息，人员禁见，难得的空闲。

在法国巴黎戴高乐机场，徐家力瞅了一眼嚓嚓向前行进的秒针，高兴地自语道：“妙极了，离登机还有一个小时，他从肩挎着的手提包里拽出未完成的论文结尾部分。”

他先提笔把表意画出来，然后再润色语言词汇，使文章富有吸引力。

候机厅里没有大声喧哗，各自作自己的事。看杂志的，点着键玩计算机小游戏的，没有人打搅他埋头疾书。

“前述网络信息的发展所涉及的法律问题构成了众多法律问题的一部分，在未来的五年里，中国的现行法律体系必须进一步调整，才能适应世纪的挑战。”

徐家力略略松了一口气，继而又拍拍脑门：“还有一项要求呢？介绍自己。”一行工整的字跃然纸上：

徐家力，一级律师，北京首届十佳律师，全国律师协会经济业务委员会副主任，北京大学刑事司法研究中心研究员，北京市检察院监督咨询员。担任过瀛海威、东方网景、畅捷网苑等多家ISP、ICP公司的法律顾问。曾主持了全国第一次“网络法律研讨会”，多次参加“中国数字化高层论坛”。

灰色的显示屏打出红色法、英文。开始检票了！徐家力“啊”地惊跳起来，攥着手里的稿件，排进迅速延伸的长龙里。

"空中客车"呼啸着腾空跃起，向东北方向行进。徐家力凭窗回眺了一眼那富有浪漫情调的巴黎城，即抽出座位前面的小餐桌修改他的另一篇论文稿。

"信息科技已成为20世纪末人类社会发展的标志，而数字经济突出了它的内在特性。"他对传统的载体定义提出质疑：电子出版物，数字化的作品怎样保护？他在对专利法提出质疑。

他的修改层层深入，在写到网络知识产权案调查取证的困难时，提出了网络服务商是否有义务保存所有的证据，以备随时调查之用。还有网络合同的效力，网络交易的课税……徐家力全神贯注地琢磨着每一词运用得是否恰当，每一句是否观点清晰。

飞机在万米高空航行，巨大的气流引起飞机左右颠簸，徐家力这才意识到自己在哪里，他重新梳理思绪，进入下一段分析。

"网络服务提供商(ISP)应承担什么责任，比如：错发电子邮件导致信息错发给第三人，错发电子邮件而造成的合同订立失败，由于泄密导致消费者信用卡账户及密码被他人获知等等。"

机舱里显示屏上的指示箭头指向俄罗斯的伏尔加河——蒙古共和国，快到了——中国！

徐家力翻了翻纸页，他完成了一万多字的修改稿——《信息产业发展所涉及法律问题探讨》。他揉揉疲倦的双眼，舒展开僵直了的双腿。这时，他伏在论文稿上整整用了7个小时。他累极了，仰在座椅上酣然入睡。

徐家力与时间赛跑有名，绝大多数的周末他都不在家，不是办案就是开会。偶有一次作论文的时间，那简直是上帝的赐与。

星期日下午，徐家力端坐在写字台前。

"期货研究所副所长，名还要符实才好哩！"徐家力冲着夫人疑惑地目光，平平静静地说。

夫人已经习惯了这种生活，她尊重徐家力个人的意愿和选择，她为丈夫沏一杯热茶，就忙孩子的事去了。

"期货市场从美国芝加哥商品交易所建立至今，已有150多年的历史。新中国的期货交易始于1990年7月27日，原商业部和河南省政府联合组建的郑州粮食批发市场……及时研究期货纠纷产生的原因和特点，有利于该类案件的预防和处理。"

时间过去了三个小时，手机的声响，迫使他停下来，原来是有律师和他谈星期一出庭代理观点。

几分钟后，徐家力恢复了大脑活跃状态，连接上前面的内容："为了预防纠纷的

发生，律师在为客户提供法律服务时，要充分说明从事期货交易的风险，客户所享有的权利，以及负责对委托合同书的审查。”

午夜时分的钟声敲响，徐家力完成了断断续续一个月未完成的稿件《试论期货纠纷案件的预防与处理》。

在已发表的长长的论文和文章题目名单上，吸引人仔细回味的还有与人合写的《我国证券市场问题探析》、《融资租赁及实务》等。文章《企业家，你需要什么》，则会让读者屏住呼吸跟着他关注当事人的命运如何：

辽宁省高院调解结案：沈阳长白山计算机股份有限公司划给北方国际租赁有限公司数百万美元。由此长白山计算机的股份一落千丈，股东和股民强烈不满，在这危急时刻，徐家力提出三点意见，中止了法院调解书的执行，挽救了“长白股份”行情。

提起当年那起案子，徐家力叹息着道出了问题的症结所在：“涉外经济活动，未聘请律师参加，企业无力理清复杂的法律关系，查清存在的法律问题。”该案违约责任主要由提供进口生产线的美国两公司承担，沈阳技术进出口公司在国际仲裁中胜诉。徐家力补充了该案的结局。

徐家力是一位多产的律师，也是一位颇受欢迎的教授级教师。

## 授课解惑中国式

徐家力与埋头忙办案的律师有别，他经常活跃在北京几所大学校园里，为按部就班的学校生活增添了一股生气。

法学院的通知栏里贴出一页海报：京城著名大律师徐家力××日来我校授课。内容：关于网络法律的新问题。

大学里的讲座是经常性的，都是中外各学科的权威，不过那几乎是清一色的学术探讨，听讲座的学生没有新鲜感，他们愈来愈变得语言行动学究气。

徐家力始终也没弄明白，学生怎么那么熟悉他。或许是喜欢当律师的多？或许是报刊、老师提到过？总之不得而知。

徐家力的课，在大学的礼堂进行，当他站在讲台上时，看得见里面水泄不通。学生们感兴趣的是他在法庭上的风采，最关心的是他个人的成长魅力。

徐家力讲法律条文在法庭里的实际运用和这些条文的驾驭技巧，学生们听得入神。

徐家力讲到了某一案件的审理过程，原告和被告律师的交锋，生动活泼有现场感。他为还没有机会步出校园的学生捧出了鲜活的知识。学生们不断地递小条提问题，气氛异常活跃。

"徐律师能讲讲您的经历吗?"

徐家力展开小条,微微一笑。他懂得学生们的心理语言符号,他们急于探明所崇拜偶象的秘密,如他自己曾经有过的。

"我1960年出生在沈阳,1979年由东北育才学校考入北京大学法律系。"

台下,徐家力的助手的大脑里映现出徐家力那张高中时的照片,仿佛看见他提着行李包,跳下火车,虎虎地闯入北京大学的校园。

"1983年我考入中国政法大学研究生院,1986年获法学硕士学位,进入最高人民检察院工作。"

徐家力背着履历,学生们觉得好亲切,都是学生出身!

"魏民,我们明年考硕士吧?"一个学生对照着徐家力和他的同窗商量。"嘘——"背后发出警告声。

"当我39岁的时候,获得了法学博士学位……"

"哇,那么老才得博士学位呀!"女大学生张晶晶几乎喊出声,随后急忙用手捂住了嘴。

"那叫Professional Education(职业教育),最时髦。国外的MBA必须有两年的工作经历呢!"旁边的文霞凑到她耳边悄声说。

"徐老师,您为什么当律师去了呢?"坐在前排的学生忘了写条的事直接把话说了出来。徐家力稍思考片刻说:"检察官的工作法律上规定其有诸多的权利,这不利于自我能力的发挥。我喜欢运用我的法律知识储备和综合能力的提高赢得成功,获得满足感。所以我当了律师。"鼓掌声响起。学生们在反思自己的职业定位。

"您为什么还要攻读博士呢?"腻烦了校园生活的硕士生瓮声翁气地问。

"工作经历越久,你会发现不懂的东西越多,孜孜追求高目标就成了再学习的原动力。"徐家力的话学者气了一点儿,授课都是这样的。

"现在您还有学习的打算吗?"徐家力这次亲身体验了学生打破砂锅问到底的特点。

陪同徐家力的助手真想站起来替徐家力回答,用他目睹的事实证明徐家力刻苦拼搏的精神。

夜幕降临时刻,徐家力冲出了国际俱乐部的大门,就奔跑起来,马路上的行人以为发生了什么大事,都驻足观看,车里的人惊慌摇下玻璃窗,探出头前后观察,并无异常啊?咳,原来是英语课的时间到了,他在抢绿灯路口!

助手听见徐家力的结束语:"……我已经确定了到国外学习的新目标。"掌声此起彼伏。尽管他的足迹已踏入几十个国家,但他仍有新的追求。

时代塑造了徐家力，典型的中国当代律师形象。职业经历培养了他的坚强性格，正气的张扬。他崇尚法制精神，不屑权力。在办案、管理、科研教学三条战线上、奋力攀登新高峰。

——《中国大律师》2000年6月

# 铁肩担正义

## ——记北京隆安律师事务所主任律师徐家力

如同谁都不愿意得病，有病就会想到吃药一样，谁都不愿意打官司，但有了纠葛又不能自行解决时，请律师维护权益便成为当今不少企业或者个人的选择。

这是一种明智的选择。

有资料表明，在我国大中型企业中，目前已有60%聘请了法律顾问，且增势不减。

担任解放军文艺出版社、北京贵友大厦等20家单位常年法律顾问的北京隆安律师事务所主任律师徐家力，便是竭力维护委托单位合法经济权益并取得突出成绩的佼佼者。

年仅34岁的法学硕士徐家力，5年前即取得了版权代理人资格，这在同行暨同龄人中也是少有的。1986年至1989年，他在最高人民检察院工作期间，曾办理过北京沙子口抢西瓜案，煤炭部左长安玩忽职守案等重大案件，积累了一定的办案经验。他曾多次为数十家新闻出版单位讲授著作权法课程。他主编的《出国咨询大全》、参与编译的《牛津法律大辞典》、编写的《中国行政法规大辞典》，均受到了法律专家的高度评价。

"编写书，那不是我的强项，最热衷的还是律师工作。"浓眉大眼，有着东北壮汉身材和直率性格的徐家力接下去的话促人深思："每当我看到事主那求助的眼神，无奈的神情，蒙冤叫屈的语调，我便会热血沸腾，恨不得马上运用法律武器，马上为他们讨回公道。"

激动之余便是凝思，在摘取胜果之前容不得半点感情用事。在开展律师工作中，徐家力对自己所承办的每一起委托事项或案件，从接案、研究案情，到制作法律文书、出庭参加诉讼，都以严肃认真的态度及时办理，从不拖拉，收到了较好的效果。

1993年9月，他的顾问单位北京贵友大厦有限公司，为了提高服务档次开始进行内装修，各租用单位积极配合搬出大厦，但租用200平方米的京港美容公司却按兵不动，此时公司与房屋装修公司所订合同规定的开工日期已到，使违约方贵友大厦每天按约定支付罚款9万元。徐家力闻讯立即介入，根据双方订立的场地租赁合同和相关法律规定，多次面洽京港方经理，以有力的依据和司法机关的积极配合，终于使该公司搬走。事后，全国政协委员、贵友大厦总经理高颖维女士握着徐家力的手说："徐律师，您可帮了我们大忙了。看来企业搞经营，不靠法律是不行的！"

在工业发达国家，律师是个令人羡慕的职业，他们有地位、高收入，往往办一件大案便可扬名全国。经徐家力代理调解的香港CM中国贸易公司与北京京美电子技术开发公司纠纷案，郑州矿产资源实业公司诉香港中大杰有限公司、凯旋塔有限公司、澳大利亚耐森斯国际有限公司经济纠纷案等，均是涉外案件。由于他依据事实和法律，代理委托人圆满地解决了纠纷，均受到委托人的好评。据此，徐家力在中国律师界名气大增。

从1989年4月开始接触律师工作，徐家力至今已办理过涉及美国、澳大利亚、日本等国及香港、台湾地区的案件近百起，国内案件数十起。五年来他一直严格遵守律师纪律和职业道德，不受礼，不吃请，枉法的事坚决不干。用他自己的话说就是："吃了原告是被告的是大大的没有。"有的委托人为了表示谢意，要"表示一下"，他都予以坚辞。在用他自己的话说："我如果这样做了，别的律师也会这样做，隆安所不但不会兴隆，反而会垮台。"有许多次，委托人来所里共同研究案情，到中午要请他到饭店吃饭，都被他婉言拒绝；有的委托人还被留在所里就餐，接受他的"吃请"。

在徐家力代理的经济案件中，个别委托人为获取较多的赔偿或者其他经济利益，有时提出不合理的要求，并言明事成之后给他多少好处，且走关系、托人情的费用也全包。"对这种事，我稍利用几次，腰包也鼓了，但职业良心也就丢了。遇到这种情况，我都耐心地向委托人讲名律师的职责和纪律规定，说服其放弃自己的非法要求，对个别坚持要求的人，决不迁就，宁可放弃代理，也不做那种损害律师职业威望的的事情。"徐家力此番话掷地有声。

现任隆安律师事务所所长的徐家力，思想敏锐，富有改革创新精神。去年，司法部和北京市司法局关于深化律师体制改革的决定下发后，他紧紧抓住了施展抱负的机遇，马上在深圳、珠海设了办事处。原司法部副部长、现任中华全国律师协会负责人的鲁坚同志，对隆安与烟台的一家律所成立合作机构一事给予了高度评价，称赞这一举措是"采取多种形式组建律师工作机构的一次尝试"。目前，隆安所的业务范围不仅扩展到金融、证券、房地产、商标等领域，还与北京160法律台联袂

共拓法律服务，只要一个电话，隆安所即派律师上门服务。

徐家力现在才感觉到肩上的担子有多重，他自诩道："铁肩担道义，负重有激情。"他的诠释是：要不断增强隆安所的凝聚力，吸引一流律师；要继续拓展法律服务范围，上档次，上规模；要不断充实和完善自己，成为委托人信得过的优秀律师；要使律师这项崇高的事业在人民群众心中熠熠生辉。

徐家力的思绪越拉越远，理想和追求，探索与成就的砝码在事业的天平上等量齐观，记者相信，他的前行步伐会越迈越大，因为，刻意追求事业成功者是没有精神负担的。

——《中国工商报》1994 年 3 月 17 日

# 《中国成功律师实录》访谈

徐家力是中国法学界，包括法律教育界、法律实务界和司法界学历最高的，是第一个中国知识产权的博士后，也是第一个专职律师的博士生导师。下面是《中国成功律师实录》的作者对徐家力的访谈。

## 问题一：当时为什么选择法律专业？

这个问题是第一次回答，我自己想了一下还真挺有意思的。1979 年，当时我才 19 岁，从应届高中毕业上了北大。我为什么选择法律专业主要有这么几个因素：

第一个因素，我报考北大的时候是 1979 年的春天，我们那时候都是先报志愿，当时的背景是 1978 年 11 月份邓小平主持召开了三中全会，我记得当时我报考的时间是春节刚过 2 月末 3 月初。当时老师说三中全会后中国要改革开放，首先一条是要经济建设，那么法制建设肯定会马上跟上的，报考法律专业会很有前途。1979 年是邓小平第一次南巡，当时有一首歌曲叫《春天的故事》，我听这首歌曲特别激动，因为三中全会以后我填报志愿是北大，1979 年我又考上北大。邓小平 1992 年第二次南巡的时候我下海了，创办了隆安律师事务所。我感觉邓小平两次南巡的足迹和我的人生经历特别匹配，我是按照中国发展的足迹在发展，如果没有改革开放我不可能考上北大，不考上北大我也不可能走到今天，要是邓小平没有第二次南巡，我也只是在机关里面呆着，后来我从机关里面出来，正好是邓小平第二次南巡，后来我去了美国。

第二个因素是我父亲一直在机关，他比较明白，他说中国的律师在文革期间受到的冲击很大。1966 年年末我父亲被打倒就到了农村，与烈士张志新同在辽宁省委五七干校被劳动改造教育。因为文革我没有上过小学，在农村呆了五年，1972 年

才回到我的出生地沈阳。我父亲说中国最需要的还是法制，一定会搞法律，不搞法律不行，所以让我学习法律。

第三个因素，实际上我当时喜欢的是新闻系，搞文字工作，当时我看了好多世界名著，还发表了不少文章，许多作文被留做范文在学校里使用。所以我想报复旦新闻系，其实已经偷偷地报了，但是后来我跟家里人商量以后又把表撤回来了，还是改报了北大法律系。

第四个因素，当时有个特别偶然的机会，报名的时候遇到我父亲的一个同事，他是北大法律系文革之前毕业的，当时他在辽宁省文教办，是主任秘书（文教办是当时负责招生的，因为那时候还没有招生办），我当时找他，他说："我是北大法律系毕业的，以后法律肯定会发展，而中国最好的法律专业是北大，你听我的去那里没有错。"当时我就报北大法律系。

高考以后，我是沈阳市文科第一名，进北大是没有问题了，当时北大就录取四个人。后来我了解，报北大的 80%没有报法律系，因为在 1979 年之前北大法律系是全校最小的系，那时只有一个班，一个班才二十几个人，后来到我们这届是一百多人，当时很多人还不明白，都没有报法律系。我记得我们班 49 个人第一志愿报法律系的就十一二个人。由于以上的这几个因素致使我选择了法律专业，就这样一直念，我是 1983 年北大毕业的。我当时是 79 级的，我的上两届也就是 77 级、78 级基本上都是社会上那些老高三毕业的，没有多少应届毕业生，到文革以后统考将近十年的时间，1979 年是恢复高考后竞争最激烈的一年，当时是全国四百个考生当中录取的一个人，那是什么比例啊？当时一半同学的年龄都比较大了，最大的比我大十岁，最小的还比我小四五岁，年龄差距非常大，分成两批，毕业的时候我们 23 岁，人家好多同学上大学前都当了大队支部书记、民兵连长、教育局科长、部队的辅导员，我们相对于他们来说是比较年轻，比较幼稚的。

后来我直接报考了研究生，选择学校肯定也是选择法学的。当时到哪个学校其实也是一种选择，因为我们当时二百来人的北大毕业生，报考研究生的就有七十多人，但是北大在本校才招二十多人，我们老师和我们说得很清楚，你们要是报考北大本校的话，都是同学在竞争，肯定不行，我们没有那么多名额，我建议你们分散报考，把北京的一些全国重点院校你们作一个分散报，你们都肯定能考上，你们的学习成绩没有问题。当时我记得我报考政法大学的时候，我们一些应届毕业生没有参加过工作的我的同学将近有十个报考政法大学，学习的还是法律。1986 年毕业分配到最高检察院，开始工作。1992 年我创办了隆安律师事务所。

我一直在学习法律。我觉得干什么事情都要有恒心，像我打网球一样，我打了 5 年了，不像其他人那样，打两年网球又改打其他什么高尔夫、保龄球了，做什

么事情都要做得完美。当时有很多诱惑，什么当官啊，我想我有这么好的背景，这么优秀的学校毕业，我这辈子干法律雷打不动。到晚年的时候我会觉得我没有像别人一样走弯路，我的目标很明确。现在年轻的同志问我，怎么才能做到什么什么？我说你有目标和没有目标不一样，你有目标每天都会想这个目标，就像挖一个大坑，你今天挖一橇明天挖一橇很快就能挖成；但是你要是没有目标，时间也就这样过去了，没有想着要去做，三年、五年、十年、二十年后差距就会很大很大。我把目标摆得很明确后，逐渐积累，很多朋友都说我不像律师，像专家。我说我就是一个学者型律师，我觉得把这个法学学术问题一定要搞清楚，因为中国的教育不发达，好像一搞学术就觉得很高雅，其实在美国不是这样的，没有人搞纯理论的所谓学术。



## 问题二：当时工作环境挺优越，但是为什么后来选择走律师这条路？

这个说来话长，我在北大的时候，是学生会的体育部长，在政法大学的时候我也是体育部长，我体育特别好，我同时也是党员，我是百里挑一被挑到检察院去的，当时我是检察院第一批学习刑法的硕士研究生，检察院对我非常重视。我干了几年以后，觉得这个工作不适合我，虽然检察院的工作对我的前途很好，和我一起去的几个现在已经是副部级了。不过我觉得那里的环境不适合我发挥。举个例子，当时过党的组织生活，大家互相提意见，有同事说我的缺点是电话特别多，影响工作，因为我们三个人一个房间就一部电话，我打他们就打不了了。我不明白他们这话什么意思，我说是我打的电话多，他们说不是，是找你的电话多，三个人 80%的电话是找你的。当时我年轻，我说这个找我的电话多不是我的缺点，那是打电话人的缺点，他找我我不能不接啊。后来我就发现我的很多缺点是做律师的优点，比如我善于学习、容易沟通敢于创新等。后来我要走，领导说你不能走，检察院大部分同志没有学过法律，有的甚至连大学文凭都没有，你来了，我们往上面一报，我们还有研究生，你走了，我们的学历就显得太低了。你就是不能走，干什么都行，留着给我们做个摆设都行。我说我就是觉得不适合，没有别的原因，我就不喜欢这个工作。

后来我就下海当律师了，当时没有人赞成我的做法包括亲戚朋友，都认为我疯了，他们认为当时整个社会经济形势都不好，公司很多都倒闭了，为什么还要下海？但是有意思的是当时反对我的人现在都下海了，我是我的同学当中第一个当律师的，现在我们班 70%～80%已经都当律师了，甚至于以前高检、高法的好多朋友都当了律师。但是我觉得我很幸运，因为他们都是五年十年以后才出来当律师的，我

承认他们在学校或单位的时候本事比我大，能力都在我之上，但是说老实话律师这个职业他们都没有我做得好，因为过了那么多年他们才下海，那时我已经完全摸透了律师行业的这个规律了，其实在一些方面我们没有差多少，只是他们刚想干的时候我已经干完了，他们干的时候我已经想下面的事情了，新的事情我干上了，但是他们才刚开始想。

中国社会变革太快了，机会是稍纵即逝的，邓小平南巡的时候中国的经济又一个大的飞跃，那时候我已经做好做律师的准备了。我 1992 年创办的隆安律师事务所是中国大陆最早的十家个人合伙律师事务所之一，我的社会脉搏抓得比较紧，那个时候 99.99%都是国办律师事务所。这是我从检察官到律师的一个转型，有时出庭的时候我还会觉得自己是检察官，当年我在北京市检察院挂职锻炼，在那里转了一圈，我觉得要从基层培养干起，检察官和律师是对着干的，我当律师以后有时老是转不过来，我老是以法官的语气说话，现在我感觉到的是角色的转换。那时候我还在检察院的时候去外地出差，那真是什么都已经安排好了，像现在当律师就不一样了，到那里去取证什么的，就不一样了，落差很大，很多人受不了，到最后放弃了，那种落差我认为是人生当中的一段很重要的经历。中国这种以官为本的社会体制和律师这种自由职业靠自己的技能来维持生计的人差距太大，现在好一些，社会越来越公平了，党和国家都提出了一些有利的方针政策，那时候如果是大盖帽，就会看谁都像坏人，如果在那时候当律师就会遭遇冷板凳和训斥的，这样会对每一个从机关里出来当律师的人会有一种压力。中国律师还有一个重要的特点就是公、检、法出来做律师的人特别多，这种转型的人特别多，因为大家都是那个年代的，出来磨练磨练，做官没有做成，现在知道律师吃香，所以都跑来做律师了，这种人现在非常多。现在年轻的孩子毕业以后都想做律师，我们那时候没有这个机会，这种人心里的落差或感受是共同的，我和很多人都交流过。我们现在正在写本书，是全国律协组织的，找了三个最典型的人写这本书，一个是公安部出来的，一个是最高法院出来的，一个是最高检察院出来的，我就是其中一个，写从司法官到律师的转换，写十万字左右。

我办的第一个案子记忆犹新。我的当事人是演《高山下的花环》的一个演员叫盖克，她当时嫁给了一个美籍华人，这个美籍华人在中国投资搞了很多合资企业。我是在协和医院的外宾急诊室接的这个案，当时这个美籍华人去世，我有一个朋友就在协和医院做医生，他说找我有急事，那个美籍华人刚去世，我说，找我干什么，他说这个事很麻烦，这个美籍华人是外方投资人，在中国投资了很多企业，他去世了，那些中方外方的人已经在外面打起来了，因为财产继承和股权转让的问题，在这种场面下我和盖克见面了，当时盖克哭得很伤心，我记得她还有个小孩才两三

岁。这个案子是我从检察官到律师接到的第一个案子，所以印象非常深刻。当时盖克委托我以后，中方企业根本不和我谈，他们称律师解决不了问题。后来我是找到了一个检察院的朋友，让检察长找的中方，因为中方是一个国营企业，检察长和他们说徐律师原来是我同事，你们对他客气点，你们怎么不和他谈呢，这以后中方才和我谈。我当时和他们说，你们什么意思？我说我是代表外方股东啊，为什么不和我谈呢？他们说，就排斥律师，就是不想让律师掺和这件事情，在现在看来这件事情很可笑，但是在当时是很正常的。后来坐下来一项一项谈，当时有一批货扣在天津港，双方产生纠纷，都不肯在提货单上面签字，这批货在天津港压了半年，一天就罚款一百多美金，我当时很着急，我就说服他们先把货提回来，后来我做了各方面很多的工作，最后把股权转让给盖克了。这个案子用了一年半时间，最后双方对我都很认可。

后来，他们要在中外双方当中选一个总经理，我是董事代表，9 个人不计名选举，其中 7 个人选我当总经理，我当时就很奇怪，为什么让我当呢？中方就说，我们开始排斥你到后来认可你，第一你懂法律，第二你不是中方的人也不是外方公司里的人，第三你办事能力强，我们觉得你当这个企业的总经理最合适。我说我不当，我喜欢当律师，我对企业体制不懂，但是中方很认真，多次找我，还通过司法局找我，希望我去，到最后我还是没有去。这个案子是我的第一个案子，我投入了很大的精力和心血，我付出了那么多也得到了当事人的认可。我觉得我做这个案子对后来我的律师业务也有很大的指导。我当时的心里想法就是当律师太难了，这是一个很大的触动。

还有一个就是当时是检察官的时候工作很固定，而律师的工作不固定，能做到什么程度全靠自己的本事。我的性格就是，一旦当事人把事情交给我办，我比当事人还着急，我比当事人想的还周到，我比当事人还当事人，所以很多跟我非常近的朋友，要好的朋友都知道我的性格，要么不干，干就一定要干好，有些案子我不感兴趣我就直接回复我不干。这个案子对我的启发就是律师对当事人很重要，现在很多当事人都说，没有徐家力就没有我的今天。

## 问题三：在国外学习有什么样的经历？

我是中国社科院的知识产权博士后，根据有关的规定，在读期间的博士后必须去国外学习半年到一年，我是在这期间按照国家的要求到美国呆了一年，那么社科院把这段在国外的时间也算博士后学习，所以在国内学习两年，在国外学习一年，一共三年。在国外学习对我是种蜕变，2000 年的时候去的美国，那时候我 40 岁，现

在我经常去美国。在美国的这段时间，我在思想上面的蜕变我自己都感到很惊讶，回来以后我感触颇深：为什么中国历史上毛泽东犯了那么多的错误，而周恩来和邓小平犯的错误比较少，周恩来 20 岁就去了法国，后来又几乎走遍全世界，邓小平 1979 年就去了美国，中国这些高层领导人去过国外就会有一种远见和胆略。毛泽东为什么犯那么多错？他唯一的一次出国就是去了一趟苏联，还是被斯大林软禁在别墅里面，什么都没有看到。所以在美国呆了一年对我来说是一种蜕变，好像一下子就明白了许多。我在美国的时候在美国大学，每天要坐汽车、坐地铁去上班和听课，每天非常紧张，我觉得作为西方的一种文化和对中国文化的一种冲击，对于法学教育实在是太重要了，所以回来以后，我跟有些孩子的家长也说一定要出国，不管什么时候，一定要在国外生活一段时间，只有这样去了解了不同的地域文化，才能对很多事情有所领悟。对于中国的律师事务所，对于中国的法学教育就应该模仿美国，谁模仿得快，模仿得像，谁就能进步！

有一次，我在美国遇到一个上海的律师，我给他们当翻译，这个律师问美国的律师事务所的律师，如果你们要是遇到一个律师私自收费了，该怎么办？美国律师听不明白，我反复翻译几遍以后，他明白了，他一笑，说这个问题我爷爷可能遇到过，但是我不可能遇到。后来吃饭的时候我和那个上海律师说，在美国律师私下收费的情况不存在，因为在美国只有美国律师事务所的财务才能向客户收钱，不像中国律师有些收钱后，再给办事，或律师本人去向当事人收钱。为什么美国人和中国人老是吵架？在我住的地方有个挺善良的老太太，我去之前她对中国根本就不了解，我去之后她每天把报纸上一些对中国不利的消息剪下来贴在我的房间里面，她就是这个观点，她说：如果中国像美国的话，那么美国早就不存在了，早把你灭了，但是现在美国人能把你中国灭了，我不灭你，这就是文化。她说得很对，太对了，在美国做游客没有用，必须去接触各种各样的人才能了解美国的文化。所以我现在再去美国一点生疏感都没有，特别地亲切，和原来当游客的感觉不一样。所以我说我们这个拥有十三亿人口的泱泱大国五千年的文化都是汉语文化，美国的是英语文化，这是不得不承认的事实。

我去美国的身份是高级访问学者，到美国之后参加各种活动，这个节日、那个节日的，很多很多你都想象不到的活动，而且全是免费的。我是中国的访问学者，去参加活动就是贵宾，因为在他们看来，我好像就是中国的代表，他们知道像我这样的人回去以后会影响到中国的一部分人，所以我享受的待遇不一样。高级访问学者的形象与学生完全不一样，他相当于教授，是学术研究，不像学生求学是找他们要钱，那么现在是他们要向我付钱，还给我这个待遇、那个待遇的，他们对我们太重视了。每个国家都有缺点，但是美国是缺点最少的一个国家，为什么呢？因为你

刚发现缺点，他就改了，美国的制度健全，时时在改正他的缺点，有些宣传的一些东西往往是一种表面现象。



## 问题四：对您成长最有利的案件是哪个案件？

对我最有利的案件从知识产权方面来讲的话就是贵州茅台酒厂商标侵权案，是和贵州醇的一个商标纠纷。贵州醇是一个酒，茅台酒厂有生产，另外一个酒厂也有生产，他们就争这个商标。这个案件被评为中国商标侵权的十大案件，这是我代理的影响比较大的一个案件。那么这个案子我觉得是让我对知识产权和商标理解具有深刻的影响，比较有名，起码业界都知道这个案子。这个案件涉及到一个专利和商标的法律制度问题，因为在我们国家专利是由国家知识产权局和专利局来授予，商标是由商标局来受理，这两个机关都是并列的。在美国和日本，这两个单位都是在一起的，没有分开。中国是分开的，这就造成了商标和专利打架。大家知道商标是个图形，专利有三种，发明、实用新型和外观设计，那么外观设计和商标的图形很容易混淆。如果单位在一起的话，你申报专利的时候可能就给你了，但是如果单位分开的话，那么申报就可能成两个单位的了，你拿着商标，我拿着专利所以就打架了。这个案子就很典型，所以我接到这个案子以后就给国家写了一个建议书，建议商标专利审查合并，学美国，成立中国商标专利局，这是一个最大的启示。

第二个启示，茅台酒厂的茅台酒是国酒，对方是一个民族地区的小酒厂，双方争夺这个贵州醇的商标。商标在这个酒业当中是一个生死攸关的品牌价值，有了这个品牌就有了市场，可见品牌保护的意义有多大，品牌是商品存在最重要的价值。

第三个启示，这个案子历时将近十五年时间，那么长的时间，法律或诉讼都能把一个企业拖垮了，很多企业都是案件拖垮的，那么这个案子还好是大圆满的解决，案子把企业拖垮这种例子不是没有。

第四个启示，这个案子对以后从事知识产权案子的律师和专业研究有很大的引导作用，我觉得知识产权这个东西太有意思了，太深奥了，太有学问了，太有前途了，什么最重要就是技术和品牌，有了技术你什么都可以制造，有了品牌你什么商品都卖得出去。所以这个案子对我日后从事知识产权的研究和司法实践具有很大的提高，这个案子给我提供了很好的学习机会。

我还准备了其他几个案子，我先说说沈阳马向东的一个刑事案件，因为我是学刑法出身，所以对刑法还是比较感兴趣的。那是 1999 年的案子，当时我做的是马向东的律师，这个案子是我最后自己放弃的，因为当时已经起诉马向东了，理由是他

们一共3个人贪污十二万美金，当时情况挺乐观的，认为也就判个七八年就差不多了。当时沈阳有个政策，引资人可以拿到一定的佣金或回扣，算是政府的奖励。他们是从那上面拿的钱，我当时认为如果有那样的判决还是比较公平的，但是家属不干，家属说他给沈阳做那么多贡献，想找人把这个事实给抹煞掉，我当时就说这是不可能的，我说这种事情也是功过分开的，由于这个问题，我们产生了分歧。按照当时我自己的做法也就是不再折腾，起诉，判几年就出来了，但是家属指令我去找谁，送钱什么的，我不能干这些事情！再加上那时已经是1999年末了，美国大学已经通知2000年我可以去美国了，所以我对家属说我不做这个案子了，家属很不高兴，问我为什么？我的理由就是我要去美国了。后来我到了美国之后得到消息，由于家属乱找关系，重新审查，最后导致马向东死刑，这个案子是我当律师以来争议最大的一个案子。很多人问我为什么当时不干了，我的理由就是去美国，但是其实我心里知道，这个案子如果他们这样弄下去，很可能律师都受到牵连，所以我主动放弃这个案子。这个案子对我的启示是律师不能做没有原则的事情，律师要学会保护自己，你不保护自己怎么去保护别人啊，做有原则的事情是律师的立足之本，立身之本，多大的诱惑你都不能去做违反原则的事情，因为越雷池一步就有可能出事。这个案子是唯一一个我主动放弃的案子。

第二个案件是几年以前的东芝笔记本赔偿案，全国22万用户告东芝笔记本电脑，我是中国律师团的团长，这个律师团团长是司法行政部门授予的，当时我是律协的副会长。这个案子是由于东芝笔记本一个软件的缺陷，这个缺陷很可能在电脑运行中丢失数据，在美国用户都告到法院了，东芝公司赔偿了4.8亿美金，电脑销售到中国以后，中国用户向东芝电脑公司提出这个索赔，东芝电脑公司置之不理。这个案子弄了将近两年时间，这个案子涉及到一个中国在WTO形势下外国跨国公司的产品损害了中国消费者权益怎么保护的问题，怎么样和国际接轨的问题，而中国的司法部门怎么来面临这种新的情况，怎么运用新的法律来判断的一个问题。这个案子影响比较大的原因是牵涉到一个日本的公司，比较复杂，但是媒体还报道了很多。中国的法律在这个案子上显得非常软弱无力，中国法院对集团诉讼非常敏感，认为这个案子影响社会稳定，直到现在也不判也不宣，这个案子就是中国法律的悲哀，不用说律师了，法院都怕，法院说要让那些用户一个一个来立案，导致很多人都放弃了。这个案子是说明中国法制不健全的典型案例。在美国这种集团诉讼是一告一个准，但是中国是不行的，说来说去，还是一个问题，法制不健全。

第三个案子，这是前不久刚判的，就是中国7个知识产权的专家告书生数字图书馆的案子，这个案子是中国知识产权界影响比较大的。郑成思是我的老师，是中国知识产权第一人，他、我，还有其余5位教授告书生公司。案情是这样的，我们发

现有个叫书生数字图书馆的公司他把我们的作品以及全国法学家的一些作品，他们没有经过我们的同意私自设立了一个数据库，弄成软件以后卖给图书馆，挣大钱。我们发现以后就到法院起诉他们，法院一审和二审判决我们胜诉。我们的诉讼要求法院全部认可。这个案件的意思在于，郑老师等七人是中国知识产权顶尖的专家，公认的专家，这个社会意义特别重大，不能随便侵犯别人的作品。中国的知识产权保护本来就弱，你不懂可以，但是你懂却不保护自己等于熟视无睹。这个案子在知识产权业界影响巨大。

最后一个案子就是内蒙古小肥羊的案子，小肥羊的餐馆在北京很多。这个案子我代表的不是小肥羊公司，是代表的另外一家公司，小肥羊是被告。这个案子也有争议，当时这个案子我是胸有成竹，但是法官判我败诉了。案情是这样的，小肥羊是小肥羊公司注册的商标，在全国有很多的店，来找我的是一家包头的公司，我们为什么在法庭上说他不对呢，理由是因为小肥羊在内蒙古是个通用的名称，小肥羊法律上讲是个通用名称，是不能被某个企业所有的。小肥羊是指生出来两到三个月的羔羊，所以不能只为他使用。第二个法院判决认为他是个知名服务，因为法律上面没有规定知名服务，是个空白，我就提出来知名服务无法可依，但是法官不认。第三个小肥羊不是一个知名企业，这个企业中间断了好几次了，他们2003年的年利润是50万元，50万元的利润怎么能算是个大企业呢，怎么能被作为一个知名企业而受到保护呢？这说明这家企业的经营状况不好，所以不能因为他一个企业用了小肥羊，别人就用不了了，小肥羊是一个社会的品牌，不能用知识产权进行垄断。但是后来法官没有听我们的，所以这个案子是争议比较大的。中国的法律一点可比性也没有，我可以说国外的法律和中国的法律就像液体和固体一样，不可比，也比不了。

关于山西假酒案，当时刚好是两会期间，江泽民主席批示要严办。我的当事人是太原化肥厂，他们生产工业酒精，一批酒精被一个农民买回家以后兑水就卖了，后来就出事了，把那个农民抓起来，把化肥厂17个人也抓起来了，说化肥厂参与了，其实化肥厂没有参与。那么我是那个厂的辩护律师，当时法庭闹得非常厉害，律师还大闹法庭，一年半以后检察院撤销立案。当事人非常感激我，说是我救了他，我说不是我救了你，是中国的律师和法律救了你。

## 问题五：对律师保护权益有什么建议？

现在中国律师保护权益很差。我觉得律师也是个弱势群体，也是需要保护的，在整个法制社会下，律师业发达不发达是表现一个国家文明的程度，法律是综合国

力的一个重要标志。在中国有很多不尽如人意的，还有一个306条关于中国律师伪证罪的一个特殊规定，律师因为一些执业犯罪，每年全国都有好几个被抓。总体来讲律师是个中国法律上的弱势群体需要保护，需要呼吁保护的群体。律师保护不好，国家就不会有好的法制。律师起的作用越大，法制建设越健全，律师起的作用越大，国家稳定程度越高，老百姓得到的法律保护越好。现在的律师制度不是中国自己的肌体长出来的，而是从别人那里移植过来再培养的，中国最早的律师是从租界地，因为那里有领事裁判权，那里需要辩护人，第一批中国律师是外国人，后来中国人才开始学习，所以一开始生长就不是一个肌体长出来的，所以一定有排斥，到现在还受到主体制度的排斥，律师就是一个被主流社会排斥的东西。要提倡保护律师，要号召政府保护律师。

## 问题六：作为一个老律师希望年轻律师具备哪些素质？

我现在讲课的题目是我常讲的并保留的，第一个题目就是怎么样成为一个好律师？第二个题目是怎么样开拓律师业务？第三个题目是整个中国律师业的概况。我觉得要成为一个好律师执业素质和心理素质要具备十五个条件：第一，热爱律师事业；第二，具有社会交际能力；第三，语言表达能力；第四，具备外语；第五，具备专业技能；第六，具备写作能力；第七，具备组织合作能力；第八，具备学习的能力和学习的速度；第九，具备坚定的意志；第十，具备解决问题的能力；第十一，具备广博的知识和好奇心；第十二，具备有心理医生的素养；第十三，具备正义感和同情心；第十四，具备拓展新业务的能力；第十五，具备计算机的操作能力。

## 问题七：对年轻律师有什么期望？

我现在是贵州师范大学的法学院院长，是清华、北大的法律硕士导师，政法大学的兼职教授、博士生导师，还是美国杜肯大学的兼职教授。我给自己的定位是学者型律师，在学者的时候我是律师，在律师的时候我是学者，律师这个行业太专业了，在知识产权界我可以说我绝对是专家，我做律师要得到的都得到了，首届十佳律师，我见证了中国律师业的发展，因为中国律师1979年才有，律师的实践经验我有，我现在就是做学者来促进我做律师的发展。我觉得法律要解决实际问题，但是现在学术界和实务界往往隔离开来了，我们的任务就是怎么样把学术界和实务界结合起来，我做一个典范。我的人生策划和目标，当了检察官以后做律师，做了律

师以后我还要做学者，我的定位是做律师做到 20 年到 25 年的时候，就要做一个全职的教授兼职的律师，我现在还是全职的律师兼职的教授，我在想等我做教授的时候我就把一生的经验都传授给年轻一代，同时我做教授的时候还要做律师。我对人生就是这样设计的，所以我现在对学术特别重视。

对年轻律师的期望，第一，年轻人要想成功不是一天两天的事情，谁都要经历，需要时间，没有时间是不可能的，必须有一个时间积累。第二个是要有目标，第三个要有兴趣，第四点就是我经常和年轻人说你做什么并不是能马上确定，但是你无论做什么你都要做好。第五个就是年轻人一定要出国，开阔眼界和视野，你不到那个地方是学不来的，所谓的读万卷书，行万里路，就是这个道理。

——《中国成功律师实录》

# 知名律师到知名学者

## ——记贵州师范大学法学院院长徐家力博士

"脚踩两只船"在一般的文字表述中多少有些贬义,但用在徐家力身上或许还是令人赞叹的褒义———既是知名律师,又是知名学者,这在我国法学界和律师界大概是独树一帜了。

说他是知名律师,徐家力确实取得了令人瞩目的律师成就,他从高检辞职后开始从事律师工作,创办了我国最早的合作制律师所之一隆安律师事务所,被评为北京市首届"十佳"律师,获得过"人民满意的好律师"的称号,担任过北京律师协会副会长。

说他是知名学者,徐家力是新中国第一位律师制度史学博士,第一位知识产权博士后,贵州师范大学法学院院长,国家知识产权战略专家,中国政法大学知识产权研究中心主任、博士生导师———这也是我国唯一的专职律师博士生导师。

2004 年,徐家力受贵州师范大学的邀请,开始担任该校法学院院长。他真正开始了从律师到学者的职业转换。

根据贵州师大法学院的具体办学情况,徐家力上任伊始就确定法学院应把知识产权学科做为重点建设方向,尤其应把传统知识产权的研究作为重中之重。徐家力之所以能够被贵州方面相中,源于他拥有中国第一位知识产权博士后的耀眼光环,又是我国知识产权创始人郑成思教授的得意门生,还有他曾经办理了大量的知识产权案件,从理论和实务两方面结合点上,无人能超过徐家力的成就。

三年来,贵州师范大学法学院名气越来越大,在传统知识产权领域的研究成果开始大量显现,已经成为公认的国内最有影响的学术机构。在徐家力的主持策划下,召开了一系列学术研讨会,在国内外形成了良好的评价和声誉。比如,由贵州师范大学法学院与英国国际行动组织,2004 年联合召开的"西南地传统知识、遗传资源及民间

文学艺术案例收采研讨会”，首次借助国际组织的力量对西南地区的传统知识的收采和管理进行了梳理和分析，为该地区的传统知识的研究奠定了殷实的基础。又如，2005年，由徐家力主持，连续两次召开了传统知识的学术研讨会，出席会议的除了主办方之一的中国社科院知识产权中心的学者外，还吸引了国内顶尖的学者，台湾多所大学和研究机构的专家学者也派出代表附会。这两次会议被学界认为是讨论传统知识产权的峰会。借此机会，贵州师范大学法学院与台湾清华大学、科技法律研究所建立了长期稳定的学术研究和交流项目。2006年，徐家力率团赴台湾进行了学术交流活动。先后在台湾清华大学、东华大学、中山医科大学、台湾师范大学、智慧产权局进行座谈和演讲，并拜访了台湾多个原住民社区，其中在台湾唯一的原住民学院——东华大学原住民学院进行了深入的探讨和考察。徐家力的三次台湾之行已与台湾学术界、实务界建立了广泛和长期的友好关系。

2006年8月，全国法学院（系）长（主任）联席会在贵州师范大学法学院召开。来自全国包括台湾在内的近一百三十家法学院（系）长（主任）参加了有史以来人数最多的同类会议。会议就法学教育的诸多问题进行了多层次的研讨，对法学教育存在的问题也进行了剖析。与会代表在贵州师范大学提供的舞台上尽情发表自己的高见。

徐家力刚担任法学院长不久，就倡议成立贵州师大知识产权中心，这个中心是贵州省内第一个知识产权研究中心。经过三年的发展和壮大，它已成为西南地区著名的、全国知名的学术研究机构。先后承担了国家社科基金项目，省级基金项目和省法制办及省知识产权局的各种科研项目。由知识产权中心负责起草的《贵州省传统知识保护条例》目前已完成起草，它将是传统知识保护的最前沿和最负有实效的法规，它必将对指导我国、特别是贵州省的传统知识保护起到重大作用。

徐家力常常讲的一句话是：做律师和做学者应该是一个很好的结合，就像医院的临床医生和医学院的教授可以有机地结合起来一样。徐家力及他所在的隆安律师事务所在过去的十几年里一直是律师界的佼佼者，在职业律师生涯中徐家力能够两栖生存，由律师到学者，走出了一条专业化律师之路，也走出了实务型学者之路。而在律师与学者，实务与理论之间能够游刃有余是徐家力不同于其他律师和学者之处。

做为专职律师的徐家力，每天仍然十分忙碌。他在办理各种案件的同时还在参与律师所的管理工作，他现在除了是隆安律师事务所的创始合伙人外，还是管委会成员之一，除了北京总所外，还参与上海、沈阳、深圳等分所的管理工作。在如此紧张繁忙之余，徐家力辛勤耕耘，孜孜不倦，献身于学术，近年来已完成了三本专著的出版，在《中国法学》、《知识产权》、《政法论坛》等核心期刊上发表数十篇论文。

在理论与实践相结合的原则指导下，徐家力在从律师到学者的转换过程中，用所学的专业知识和研究的成果应用到他所办的案件当中去，取得了良好的法律效果和社会影响。他代理数十起具有重大社会影响的案件，如郑成思等七位学者状告北京书生数字图书馆著作权侵权案，徐家力等五博导宣告荷兰皇家菲利普公司DVD专利无效案，长城葡萄酒商标纠纷案，茅台酒与贵州醇商标纠纷案，五粮液与老作坊酒商标纠纷案，珠海矩力公司与美国公司专利纠纷案等等。2004年，徐家力律师被《中国知识产权报》评为年度"知识产权风云人物"。在前不久召开的"全国高校知识产权研究会年会"上，徐家力的一篇关于《限制知识产权滥用》的论文被大会专家评为优秀论文。

他哪里来的这么多充沛的精力来完成在许多人看来完不成的实务与理论的双重工作呢？徐家力很认真地回答："别人在娱乐的时候我在工作，别人在休息的时候我在学习。"近年来，他不但通读了几乎所有出版的知识产权书籍，还翻译了大量的外文资料。徐家力学习外语是下了功夫的，郑成思教授当年也是非常赞赏他的英语水平和能力。有人开玩笑说，永远是板寸发型的徐家力，年纪轻轻就满头花白的头发，或许就是他"不舍昼夜"学习最好的证明。善于学习不仅造就了徐家力的律师和学者的双重成就，也改变了徐家力的人生。从1979年19岁考入北京大学法律系，到后来的中国政法大学硕士、博士、美国纽约大学的高级访问学者，再到后来的中国社科院的法学博士后及中国政法大学的博士生导师，从徐家力走过的足迹我们看到了学习创造人生的轨迹和线索。

从律师到学者，除了自身的努力外，徐家力所遇到的几位大师也是他成材的重要原因。"名师出高徒"，在此得到了有力的诠释。徐家力本科毕业后即考上了研究生，师从著名刑法学学者王作富教授，取得了刑法学专业的硕士学位。徐家力说，从王作富老师那里不仅学到了扎实的刑法学知识，更重要的是学到了他们做人和做学问。10年后，徐家力又回到了校园师从著名法制史学学者张晋藩教授，专门研究中国律师制度史，并取得博士学位。徐家力感慨道，张晋藩老师让他知道了什么是真正的学问，做学问应该具备怎么的献身精神，张老师不仅是学问的大师，更是人生道路的导师。博士毕业后，他又投身郑成思教授门下，成为郑教授的第一个博士后学生也是中国知识产权第一个博士后。对自己已故的恩师，徐家力感慨颇多。他说，是郑老师把他带进了知识产权的圣殿，如果自己在知识产权方面有一点贡献的话，那也是郑老师结下的无数硕果之一。

这就是一级律师、博士生导师徐家力对自己的评价。

——《法制日报》2007年1月28日

# 答《中国律师》的九个问题

## 一、律师与法官职业的异同点？

答：不同点：

第一，律师是市场经济的产物和最活跃者，是靠自己的专业法律知识为当事人提供法律服务而生存的；法官是国家权力的一部分，是司法权力的执行者，是法律赋予是非曲直的裁判者。

第二，律师收入相对较高；法官收入相对较低；律师的社会地位低；法官的社会地位高；律师中去做法官的少；法官中去做律师的多；律师学历相对较高；法官学历相对较低。

第三，律师是相对的自由职业者，其工作方式和执业方法由律师本人控制的多，工作时间也多由律师本人掌握，就各种职业比较而言：律师是比较自由的行业。而法官则不同，法官的工作方式完全是条条框框的，法官基本上没有工作方式的自主权，更没法支配自己的工作时间。

第四，做律师要求有综合素质，所谓综合素质是指做一个好律师需要全面的条件，而不能是单一的条件。因为律师直接面对市场的压力，市场要求律师要更具有竞争力，从而强迫律师做一个“完人”，否则就会被市场所淘汰。做法官只要为人正直，刚正不阿，公正清廉就大致会成为好法官。

第五，做律师难，做法官易。律师没有任何体制的力量可以凭借，有的只是法律知识和执业技能。在律师没有收入的时候，律师的经济来源和生存都会成为问题。而法官则旱涝保收，有强大的法院系统支撑。且不说工作上竞争压力不大，生活上也衣食无忧，就是将来退休也会有稳定的退休金收入。

第六，律师行业具有挑战性，法官职业则具有稳定性。喜欢挑战、冒险、创新的人去做律师；喜欢稳定、安逸、舒适的人去做法官。律师因为每天接触的案件和当事人不同，遇到的问题也是日新月异，这逼着律师去学习，去创新，去迎接挑战，所以，律师终生都会很忙碌也会很辛苦。法官则不同，完成自己份内的工作其余可以不问不管，尤其长期在一个庭工作审一类案件可以做到轻车驾熟，过一个四平八稳的生活。

第七，律师能最大可能发挥自己的聪明才智，实现自己的人生价值。法官在处理案件时自己的作用发挥有限，因为受体制的制约，法官不能像律师那样充分张扬自己的个性，使自己的才智受到压抑。

第八，从长期发展来看，律师发展的空间大。因为随着市场经济的发展和对外开放的深入，市场经济就是法治经济，律师是法治经济中不可或缺的角色，就会需要更多的律师，律师会有更加广阔的市场舞台。法官从世界范围来看应是走精英之路：即法官越来越少但质量应越来越高，市场并不需要众多的法官，而是需要"真正"的法官，所以，今后法官数量并不会增多太大。

以上为律师与法官的不同点。其实，律师与法官还有许多共同点，比如：①两者都是经过国家司法考试取得资格的法律职业共同体；②两者所从事的都是法律工作，都是以法律为工具的从业者；③两者有互换的可能性，就一个人而言律师和法官只是不同阶段的工作经历而已；④两者工作的目的都是要实现司法正义，社会的公正，从而实现法律在社会生活中的意义；⑤两者一般都是法律专门院校培养出来的专门法学人才。

## 二、为什么要选择做律师，动因是什么？

答：主要考虑以下几点：

首先，关于对当官的思考。在我们毕业的那个年代，大学本科生都是天之骄子，更何况是硕士研究生呢？当时国家急需法律人才，选择进国家机关做公务员，即去做"官"是那个年代绝大多数法律院系毕业生的自然归宿。我记得，毕业时联系的接受单位几乎都异口同声地说："你来吧！越快越好！"我曾试着去过中共中央办公厅、国务院办公厅、中央纪律检查委员会、中共中央政法委员会、全国人大、最高法、最高检、公安部、司法部等中央国家机关，都没有遇到阻力，最后，我自己却犯难了，眼花缭乱了。当时，高检院的一位领导找我深谈了一次，他说："你不要再联系其他单位了，就来高检吧！"我说为什么？他说："高检除了与其他中央机关基本一样以外，还有需要你来的一个重要原因：高检院机关人员的学历在整个中央机关

都是比较低的，每次中组部考评干部都要求我们进一些高学历的人才，你是硕士毕业生，我们需要你。另一个情况：高检院机关复员转业军人比例在中央机关也是最高的，他们也需要你这样的人来当教员，迅速学习法律专业知识以便适应执法的新岗位。”他最后说：“你来高检院会比其他单位更受重视，也会有更多的机会让你发挥作用。”说实话，当时与这位领导谈话时是下午，上午我还去最高法表示要去那里，但领导的这番话确实让我心动了。我自己也在思考：我是学刑法专业的，我的硕士生导师王作富教授曾多次对我讲，不要轻易扔掉所学的刑法知识，于是，我顺理成章地来到了最高检察院。



高检院对我是否重视呢？非常重视，两件事可以说明。其一，我来到高检报到后接到通知：按高检的要求，所有毕业学生来机关后都要马上被派往基层检察院锻炼实习一至两年，我当时被安排去河南省的一个县检察院去锻炼。得到这个消息后，我马上找到了与我谈话的那位领导，我说，我正在搞对象，你把我派往河南一至两年，对象吹了怎么办？我说我不同意离开北京。领导说：这是组织上的安排，截止目前还没有任何人提出了异议，你怎么就这么特殊呢？我说：“听说其他单位没有下去锻炼的安排，那好，你就把我退回学校我去其他单位好啦，反正每个单位都要我。”领导一听，有点吃惊，但却跟我说：“你别着急，看看我们是否能研究一下。”几天后，领导正式通知我：你去北京市检察院分院锻炼实习。据说，从此以后，所有毕业学生的锻炼实习都安排在北京而不是外地。一位跟我一同分配至高检现已是高检领导的同事曾跟我说：要不是你的坚持，我们怎能留在北京？

对我重视的第二件事：在高检干了几年后觉得没劲，想调工作出高检。这一下子可惹了大祸了，领导说：“你是我们千挑万挑挑来的高学历人才，你怎么能走呢？你是不是有什么要求没有满足，你尽管提：级别、待遇、住房，只要我们有条件都可以满足你。”我说：“我什么都不要。我就不想在检察院干了，想离开机关干点别的。”他说：“那不可能，你想都别想。还没有说自己想离开就离开的，只有我们把某人开除的情况，也就是说，你走不了，也不让你走。”我心想：完了！走不成了。于是，开始软磨硬泡，甚至跑到领导家里请求他同意让我走人。领导说：“机关的人有两种：一种是我们天天都盼着他们离开走人，但这种人从来都不走；另一种是我们天天担心他们提出要走，结果是天天有人提出要走。”我说那就让我走了不就完啦，领导说：“不行，你是我们无论如何要留的人，只要你不走，什么条件都可以谈。”就这样，僵持了半年时间。这期间我成了高检的“名人”，机关的人都知道我要走，机关就是不让我走，每天在“拉锯”战。时常有不认识的人敲我办公室的门进来问：“你是徐家力？”我说我就是，你有什么事情吗？来者往往回答：“没有，没有，只是来看看。”我知道，就是因为我要走，而他们不允许我走，我已经成了异类，他们好奇地要

看看我是什么样?!

因为那个年代,因为我的家庭出身,因为我成长的地域环境,在毕业时我有着强烈做官的欲望,自己在心里已经设计好了锦绣前程:什么年龄到什么级别,然后再往上爬。这是我们那年时代年轻人的理想和人生观,在机关工作几年后为什么想不干了另辟人生之路呢?原因有几个:

其一,在机关大院里呆了一段时间后才发现自己并不喜欢机关的工作,那种按部就班,那种是是非非人际关系、上下级关系,看不见的前途等等,觉得无聊,没有兴趣和刺激。

其二,有特点的人在机关里是最容易犯错误的人,机关里最适合没有棱角的人,不会轻易被人抓住短处,而特点鲜明的人在机关里就显得突出和另类,不容易被机关接受。而这些特点也许就是机关外其他工作正所需要的。

其三,性格因素。律师工作的特点是自由、独立、自我实现机会多,机关里正好相反。

基于以上种种考虑,我才决定放弃检察官的职位,下海去做律师。

## 三、刚开始做律师时,您是如何度过这种角色转型的?

答:坦率地说,在刚开始从检察官到律师的转换过程中确实有许多不适应,但后来做律师时间长了也就慢慢地适应了,这主要有下面几点体会:

第一,时时提醒自己你是律师,你已经不是检察官了,刚开始做律师时,不论是与当事人接触还是与法官联络,都自觉或不自觉地还认为自己是检察官,比如,从心理上讲,看谁都像坏人,接人待物对谁都像审讯犯人,说话粗鲁,爱发脾气,总有高高在上,有高人一等的心态。有这种心态但实际上身份已不是检察官了,难免在工作中碰到挫折。在这种情况下就暗中告诫自己:放下架子,你现在是律师,是普通老百姓,已经没有了"官"职,对人一定要有平等心态。

第二,向其他律师学习,钻研律师业务,使自己尽快进入律师的角色。刚开始离开检察院做律师时对律师工作完全陌生,也不知道如何下手去做,在检察院的工作经验又用不上,所以,这也是心理不适应的一个原因。为了克服这个不适应,唯一的方法就是熟练掌握律师的工作技巧和技能,使自己成为一名律师才能以律师的心态考虑问题。往往是有些法官,检察官因为不能很快地成为一名好律师才停留在从前的思维层面上,一旦成为好律师就不用从前的"官"职而自居,律师就是可以成为自豪的资本。

第三,多向亲朋好友介绍你已经不做检察官而改行做律师了,让大家了解你,

要让大家把你当成律师而不是检察官。因为法律知识是专门的知识，许多人都会碰到法律问题，以前是以检察官身份，现在是以律师身份让大家知道你的改行，也可以促使你尽快实现从检察官到律师的转变。

第四，广交朋友，扩大社会圈子。从前因为纪律的约束，作为检察官交往的人十分有限，现在没有约束了要尽可能地扩大交往范围，因为律师就是为老百姓服务的，就要放下架子，从前有所挑剔和顾及的范围扩大到更加广阔的范围，真正完成从"官"到民的转变。



## 四、这种职业互换对于个人从事律师业并形成律师的服务特色是否有影响？您是如何看待的？

答：是有影响，而且影响很大。

每当有人问我：你当初进检察院后悔不后悔？如果不出来你会怎么样？出检察院下海当律师你后悔吗？

我的回答是：我进检察院从来没有后悔过。在检察院工作期间，我学到了许多东西，有很多东西是终身受益的，尤其是对现在做律师可以说受益无穷的：其一，我在最高人民检察院工作期间，使我了解了我们国家最高司法机关的运作程序和规律，同时，因为我参与处理了许多大案要案，使我的眼界大开，视野深广。也使我知道了国家机关的许多内幕和活动。我们从机关里下海出来为律师的人经常在一起议论：在机关里工作过的人就是不一样，有些事情你不经历你就永远不能理解，比如某某之所以如此幼稚和愚蠢，可能与其没有在机关里工作过有关。

其二，我在硕士期间是学刑法专业的，当时分配到最高人民检察院是算专业对口的。在检察院期间我有机会充分运用我所学的刑法知识解决司法实践中的具体问题。在高检院期间，我几乎是"理论权威"，在讨论重大案件时领导都要听听我的见解，特别是在北京市检察院基层锻炼时，我成为检察官们的"教官"，我付出了相当多的时间为那些求知若渴的检察官们辅导刑法知识。而这些功底使我日后做律师时成为我的看家本领。在过去的十几年里我做过大量的刑事案件，无论从我个人兴趣还是当事人评价都非常满意，这无疑得益于检察院工作时的磨练。

其三，人脉关系的积累。通过在检察院的工作，我结识了一大批检察官，在我工作期间的同志很多人都走上了领导岗位。无论现在职位如何，因为当年形成的友谊使我现在与他们息息相通。其中相当一部分同志是当年从部队转业来到检察院的，他们拜我为师，我向他们讲授"两法"，即刑法和刑诉法，从现在每每与他们相遇时都会提到当年这一段情形。虽然，工作上是分开了，但建立起来的正常的人际

关系是做律师的重要资源，是律师在法律职业共同体中的重要资本。

其四，对律师业务的促进。尽管现在我还在做刑事业务，但大量的却是民商类案件。在民商类案件中及时敏锐地发现刑事案件，用刑事手段解决非常复杂的民商类案件是我的一项专长，这是我在检察机关从事刑事案件工作的最大收获。因为我是学习刑法出身的，又在检察院工作过，同时，又做了大量的民商类案件，还一不小心成为我国知识产权的第一个博士后和律师中最高学历者，我现在是北京市检察院的咨询监督员和东城区检察院的专家咨询委员会委员。我想，这都与我曾在最高检察院工作过有关。

## 五、您是如何形成自己的服务专长的？

答：我现在总结我的服务专长有三个：①刑事案件；②知识产权案件；③其他。

我从事律师工作已经十几年了，我的业务范围几乎涵盖了所有的法律领域。什么样的案件都接触过，现在总结说，服务专长是未来律师的必由之路，万金油律师的时代已经过去了，从历史阶段上看，我的服务专业有下面特点：

第一，过去十几年里，我什么样的案件都做，遇到什么做什么，是比较典型的万金油。所以我的业务领域比较广阔。

第二，刑事案件做得比较顺手。因为我在硕士阶段学的是刑法，是比较早的刑法学硕士，加上导师王作富教授的悉心指导，刑法学理论功底深，另外一个原因是我在检察院工作的实践。使我积累了丰富的刑事案件经验，我曾有一人对30名律师做公诉人的经验，也有过一名律师对35个公诉人的律师经验，加上我与检察机关的人脉联系，使我做起刑事案件轻车熟路。

第三，知识产权案件。这是从现在开始到今后主要发展的服务专长。我目前是中国知识产权第一个博士后，也是律师中学历最高的，还是多所大学的兼职或特聘教授。目前我已办理了大量的知识产权案件，也撰写了大量的专著和文章，以后主要精力就放在这方面了，我希望我成为中国最好的知识产权方面的律师和教授。

## 六、您是如何看待这种司法官员做律师的现象的？

答：其实这在国外是非常普遍的现象，即职业的转换。在国外，一个人一辈子只从事过一个职业是比较少见的，他们基本上都要更换几次职业生涯。因为在我们国家里教育资源的稀缺和就业竞争的压力，人们往往找到一个工作后就很难再

转行了，这些都与国情和司法制度有关。我们国家做司法官挑选严格，竞争激烈，体制又很封闭，因为是“官”，从业的人都很珍惜，一般不会轻易地辞“官”下海。但是随着改革开放的深入，社会形态也在改变，在过去计划经济体制内千军万马走“独木桥”：只有当官才能实现自己的人生价值，只有当官才能取得社会回报，如果不当官就等于游离于主流社会之外，基本的生存都成问题，何况得到社会承认和实现价值。现在却不同了，条条大路通罗马，不去做官，仍然有许多机会去实现个人的人生梦想，除了在体制内做官，在体制外也有很大的发展空间，所以，又何必固守一方呢？于是，许多官，尤其是年轻的人，希望更大发挥自己能力的人就从司法官的位置上下来从事自己更喜欢的工作。我想，这在今后会更加普遍和广泛，是最正常的事情了，也没有必要去讨论，那只是每个人的职业转换的个人事情而已。



## 七、对于中国现今存在的同西方国家不同的司法职业互换的运行模式，您是如何看待的？

答：第一，中国与西方国家是完全不同的社会制度，没有比拟性。我们很多学者往往抛开中国与西方国家根本不同的政治主体和意识形态，只在司法制度层面上与外国相比，这是无法比较的，因为司法制度是政治体制中的一部分，政治体制不同，怎能单纯比较司法制度呢？

第二，在西方国家，司法职业共同体成员的地位是平等的，所以，职业互换就有了基础和平台，至于具体从事司法职业中的哪一个纯粹是个人的爱好，所以，在西方国家，司法职业的互换都很普遍，也很正常。在我国就不行了，司法官转行从事律师叫下海，因为，不做司法官就意味着从主流大船离开，抛弃了体制给你的一切到海里游泳去吧！是淹死还是幸存全靠你自己。因为地位的不平等和体制的封闭，律师想当司法官几乎没有可能，律师是体制以外的“个体户”，不是组织部门视野内的司法官培养对象，没有平台和可能进入司法官行列。至于法官和检察官的互换更是两种人员所在体制所互相排斥的，没有操作性。

第三，在我国目前是从司法官到律师的多，从律师到司法官的少，甚至没有。这是因为我们还没有形成司法官职业的自豪感和荣誉感，司法官在其位置上发挥的作用十分有限，不能自由地行使司法官的职权是司法官最大的困惑，加上待遇，上下级关系，机关内的不公等等使司法官职业失去应有的自尊，于是，形成大批司法官从事律师，鲜见律师转行做司法官。在西方国家，法官是律师职业终极的目标，律师最高尚的归属就是去做法官，因为法官的地位、荣耀和待遇，更重要的是法官的独立行使的司法权力是律师职业可望而不可及的。所以，在西方国家已经形

成了良性循环:好的律师去做法官,法官是有经验的律师,律师在完成原始积累后,为了更好实现人生价值去做法官。难怪美国的法官都是由律师推选出来的,就连法官的道德操守准则都是由律师协会制定的。



## 八、对那些希望从法官改行做律师的人,从个人经历出发,您有什么话要同他们说?

答:首先,要对自己进行正确评估。

所谓对自己进行评估,就是要自己问自己适应不适应做律师?因为做司法官与做律师是完全不同的职业,所以要问自己从事律师的原因是什么?我想,律师行业的从业人员的初期要求主要有:①性格因素:律师需要与人打交道,需要有自己的客户,所以,广泛的人际关系及外向的性格非常重要。不是说内向性格的人就做不好律师,而是说外向性格的人做律师更容易。②自己的专长是什么?包括专业,人脉关系、出身、社会基础等等,要充分扬长避短,将自己的所有专长都转化为律师从业的资源。③面临压力的承受能力。律师的压力来自各个方面,司法官因为有“组织”、“单位”托着,压力并不大,律师的压力与司法官相比要大得多,你要预估你面临压力的能力。

其次,充分了解律师行业的概况和特点。

①找已从事律师职业的朋友和亲戚同学了解律师职业的各种情况。值得注意的是:要找不同类型的律师去了解:成功的和不成功;年老的和年少的;诉讼的和非诉讼的;涉外的和不涉外的;专职的和兼职的;发达地区和欠发达地区的;受过科班教育的和没有受过科班教育的;从业时间长的和时间短的;做过司法官的和从来没有干过别的等等……②找从事律师管理工作的司法行政机关和律师协会的有关人员去了解。他们会更加客观全面理性地告诉你律师行业的全貌和诸多问题以及供你参考的各种有价值的数据和资料。③找非法律专业的一般社会公众去了解对律师的评价和判断,这个群体的人观点将是律师行业走向的重要依据,也是律师行业市场化的来源和终点。④阅读各种书刊报纸及各式媒体的报道全方位了解律师的情况,尤其是媒体对律师的评论也会使你更加了解律师。

只要有以上各种可能的了解,你又非常喜欢律师工作,就不要再犹豫了,赶紧下海成为我们中的一员吧!

# 九、您对自己的未来有何寄予，对您自己的未来最想说的心里话是什么？

答：我常对人们说：是否能成为一个好律师？关键在于你是否将律师这个职业当作终生的事业？如果你把律师职业当成终身的事业你就会有长远的规划和打算，你就不会有短期行为，你就会舍得投资，否则，你如果把律师职业仅仅当作短时间的一个经历而已，你就很难把律师的工作做好。因为律师职业需要长时间的积累和全心全意地投入，没有这两方面的准备是很难成功的。

我喜欢律师这个职业，我适合做律师，律师职业尽管千辛万苦，我还是从中得到了巨大的乐趣和回报，我不会轻易放弃律师职业，到目前为止，还没有任何一个行业比我做律师更得心应手。我有丰富的实践经验，在今后的日子里我将这些经验上升为理论，为年轻人提供一些参考和借鉴。

我也知道，面对未来的激烈竞争，从业的压力会越来越大。但我已经做好了准备，实现自己的第二次创业，从万金油律师到专业律师的转换。我将逐步进入学术领域，将自己的研究领域与执业领域紧密地结合起来，充分将学者与律师两个角色贯串起来。

没有哪两种职业像学者与律师这样可以相辅相成地互为促进。我原来的理想是：做一名出色的医学院的教授，同时又是医院的名医。在未来，我希望我是脚踩两只船的人：一脚在学界，一脚在律师界。通过学界尽快促进律师的专业化，通过律师执业为理论研究提供现实性的素材。我最想听到的评价是：他是一名出色的教授，因为他有实践；他是一名好的律师，因为他有理论。

《中国律师》2004 年 8 月 12 日

# ALB Interview

*Tell us a little about your practice and what areas are busy for you right now. To what extent has your work flow been affected by the recent changes brought by the third amendment? If it has been affected, which changes have had the biggest impact on your practice and why?*

Longan Law Firm was founded in 1992 as one of the first privately owned legal partnerships in China. Our team is comprised of 300 attorneys across China. Our offices are strategically located in Beijing, Shanghai, Shenzhen, Shenyang and Guangzhou, the pinnacle cities of international business and finance in China. In addition we have formed alliances with law firms in several countries such as Japan, France, Germany, the U. S. and many more. Our position as a truly Chinese law firm has several benefits for our international clients who use our law firm as a direct and effective method to securing their interest in the Chinese marketplace. Thus we work closely with domestic as well as international clients who take advantage in our ability to develop and foster innovative legal structures for a wide spectrum of business transactions including, but not limited to capital markets, private equity, project finance, mergers and acquisitions, corporate, intellectual property, inward and outward investment, taxation and insolvency.

All our practice areas keep us busy but it is safe to say that our IP group is the busiest within our firm and constantly growing, in particular our IP Litigation team. We see it as a sign of success that so many organisations come to us with their IP is-

sues, of which we see more and more.

The fact that the third amendment is a recent development and that generally speaking the amendment will have a greater impact on the owners' rights as opposed to us lawyers means that it is still early days to comment on the effects of this amendment. We will see in the near future how trademark, patent and copyright owners will respond to the third amendment and in turn we will then see how our work will be affected.

The fact of the matter is that IP is still very much a fresh topic in China, compared to other countries. It's only since the early 1980s that China saw the implementation of the modern IP system. The biggest impact however was when China joined the WTO in 2001, which meant bringing our (Chinese IP) laws in line with the standards set out by the WTO. As you can imagine, a large proportion of our time was spent adjusting the new laws and advising clients.

*Which changes brought by the third amendment do you think will have the most affect on your practice in the medium to long term? Have any of the changes brought by the third amendment had less impact than you though they would have?*

Prior to the third amendment the standard of laws were a lot lower and we primarily dealt with domestic issues and companies.

China's legal system and business environment underwent a major revamp with the implementation of the new laws, especially since joining the WTO. The openness and increase in international cooperation means that more foreign firms have the confidence and opportunity to invest and expand into China and for us that means more foreign clients. We have seen how our client base has expanded from mostly national companies to both national as well as international corporations and we expect that in the near future we will have to work more and more in English. The stronger laws mean that (foreign) companies can, via the civil court, request charges against infringers and launch private prosecution to enforce their rights thus that we have seen a rise in demand for IP litigators.

Although the third amendment has been a success overall and we have seen an increase in demand for our services, generally speaking however the impact hasn't

been as major as expected. This is primarily due the bureaucracy attached to the laws. Plaintiffs need to gather a lot of evidence, often hard to get. Furthermore plaintiffs will find that they will often not gain anything physically such as payments, at most they might recoup any losses made.

*Have there been recent changes to the law other than the third amendment that have had a significant impact on your practice? If so, could you tell us a little about them and their significance?*

The Ministry of Justice recently implemented a number of regulations relating to trademark, patent and other IP issues. The difference between these regulations and laws is that regulations are a lot more detailed and more often used by attorneys. As I mentioned earlier, China's IP laws are constantly developing the government and supreme court always look for ways to improve our legal system. Obviously they do this to protect the people but also to attract foreign investment, that's why IP laws play a vital role here in China. With the enforcement of IP law and regulations, China is hoping that its economy will not only rely on traditional low skilled, labour intensive industries but instead move towards high-tech and R&D.

This constant development has a major impact on our practice as our attorneys spend a large time studying and implementing these new regulations.

*Has the global financial crisis impacted on your IP practice? In your view, have companies been more eager to assert their IP rights as a result of the economic downturn? If so, has there been a spike in IP litigation work?*

Of course, however we haven't suffered that much to be honest and certainly not as badly as other industries. Also, many law firms are kept very busy due to the recession. M&A, bankruptcy, employment and of course IP are all areas in high demand currently.

The economic downturn has certainly made companies more eager to assert their IP rights. They want to make sure that although the current situation is good, their IP is protected for when things pick up again. However, I believe that generally IP

should not be too closely linked to the financial crisis. The IP industry always provides opportunities and furthermore the industry is constantly rising, regardless of the crisis.

——《ALB—亚洲法律事务》2009 年 7 月

# 知识产权保护应从被动走向主动

## ——访北京市隆安律师事务所一级律师徐家力

知识产权问题近几年来一直是中美关注的具有争议性的热点问题之一，然而在近日召开的中美战略经济对话中，知识产权问题却未被列入主要议题。对此，有观点认为中美知识产权问题已经诉诸 WTO 争议解决机制，所以，在此次的中美战略经济对话中并未成为主要议题；也有观点认为是因为中国知识产权水平日益提高，知识产权在中美之间已经达到了相当的共识，而对汇率、食品安全、环境保护、贸易逆差等问题更需要进一步对话，因此未把知识产权列入主要议题。日前，记者就中国的知识产权保护专访了北京市隆安律师事务所一级律师、国家知识产权战略专家徐家力律师。

### 完善立法加大保护力度

徐家力告诉记者："中国在知识产权保护方面目前有两个主要的问题尚未解决，这使得知识产权保护力度较弱。"

他进一步解释道，第一个问题是中国虽有制裁知识产权侵权的法律，但是法律侵权责任过轻，惩罚力度比较弱。比如说对侵权，要求法定赔偿 50 万元人民币，如果侵权者盈利 500 万元或更多，那 50 万元对它们而言根本就不算什么。第二个问题则是执法机关在打击知识产权问题上效率不高。"我国知识产权保护属于双轨制，即行政保护和司法保护并行，企业如果遇到侵权行为，可以到工商局、专利局、版权局等单位去投诉，立案查处以保护自己的知识产权；也可以向法院起诉侵权者，通过民事案件和刑事案件来追究侵权者的法律责任。但是双轨制保护所造成的结果就是，一方面法律规定比较弱，另一方面使得追究侵权者责任的效率相当

低。比如说一个知识产权案件，从侵权到一审二审，要经过一两年甚至三到四年时间，耗时太大。"徐家力说，"此外，中国司法制度规定，谁主张谁举证，但是证据提供难度较大。有时候证据灭失，企业就无法起诉了。这一系列问题导致中国知识产权的保护状况并不是很好。"

法律既应该具有严肃性，也应具备操作性，但目前我国却存在着法律上有规定，却因为没有操作细则而无法实施的情况。徐家力举例道，比如说中国刚通过的《反垄断法》，这里面规定了什么是垄断，知识产权垄断是其中一部分，知识产权滥用是对知识产权的垄断，在反对知识产权垄断这方面《反垄断法》里也有规定，却无法操作。

"我很关心中国的知识产权立法，希望它能够更完善，更具操作性，也希望通过加强打击力度，使知识产权侵权像过街老鼠一样，人人喊打，同时也要让侵权者付出很大代价。"徐家力强调，"现在国家知识产权战略正在制定过程中，我希望它能够尽快完成并且予以实施。因为这将意味着我国知识产权保护进入一个新阶段，也将意味着我国知识产权保护由被动转向主动，由被挨打到有效打击别人。"

## 企业应建立知识产权战略

对于知识产权，徐家力律师主要的研究领域就是企业知识产权战略和对知识产权侵权案件的诉讼。在对企业的知识产权战略的理论研究与代理案件的实务工作中，徐家力深深感受到，我国企业对知识产权普遍不重视，意识淡漠，他认为，企业如果想要可持续发展，这种现状亟需改变，应该形成自己的知识产权战略。

徐家力表示，目前中国企业在知识产权保护方面有很多薄弱环节，比如中国绝大部分企业没有专利，一半以上的企业没有商标，而国外企业这方面做得很到位。像美国有一些大公司，一两家公司可能就把这个行业在世界范围内的商标与专利申请了90%以上。而且，中国企业常犯一些初级、幼稚的错误。比如说经营了很多年没有自己的商标，等企业壮大以后突然发现商标在别人手里，这种案件不胜枚举。

"从知识产权保护到知识产权企业战略，是一个从被动到主动的过程。知识产权保护仅仅是保护好自己的知识产权。但是知识产权战略则是指企业不仅要保护好自己的知识产权，而且要把它当企业的重要资产来经营与利用。企业在知识产权中的战略安排是一个总体计划，比如说如何申请专利、商标，申请哪些，以及商业秘密怎么保护等。目前中国企业并不重视知识产权，一旦遭遇侵权就不知所措。所以企业要把知识产权作为资产进行运作的话，就必须有一个完整的知识产权战

略，这样才能摆脱被动的地位。”徐家力分析道，“实际上，企业最有价值的资产就是知识产权，它是一种无形资产。中国企业要建立知识产权保护的详细战略，包括进攻战略与防御战略。”徐家力最后强调。

——《中国贸易报》2007 年 6 月 20 日

# 船长徐家力——受命于危难之时

实现法律的公平和正义是我一生的追求。在中国的法治进程中，能代表中国消费者成为东芝索赔案律师团团长，我感到满足、欣慰，同时也感到更多的社会责任。

——徐家力

千百年来，法律在中国的社会秩序中所发挥的作用是不明显的，人们一直希冀的是贤人治世和凡人自省。中国的老百姓对诉讼打官司有着根深蒂固的畏惧。而且在中国，法律应当代表的公平和正义，并非都能得到充分的体现和落实。那些用诉讼捍卫自己权益的人，往往在一场官司之后心力交瘁，甚至倾家荡产。所以中国的老百姓历来有屈死不告状的心理。然而，在一个老百姓不愿打官司的国家，要想实现文明和法治几乎是不可能的。

2000 年 6 月 20 日对于隆安律师事务所的徐家力主任来说，是一个难忘之日。

东芝公司产品存在缺陷之事被披露后，中国用户首先寄希望于东芝公司的反省，希望它能采取对用户负责的态度，拿出一个富有诚意的、公平合理的解决方案。

一直都在关注东芝事件并做好了前期准备工作的徐家力律师，某日接到一个陌生的东芝笔记本电脑用户打来的电话，告知他，在 5 月 22 日，东芝公司将在中国大饭店召开一个新闻说明会，希望徐家力律师能去现场看看，多多关注关注东芝事件。

5 月 22 日，以《中国律师》杂志主编身份赶到中国大饭店的徐家力，并没能进入东芝新闻说明会的现场，他被阻挡在中国大饭店门外。据说，那天被阻挡在门外的人数远远超出参加新闻会的人数。但徐家力从中途退席的记者和愤愤不平的消费者的眼中，读出了自己的责任和担当。作为一个有良知的社会人，作为一名中国律

师，自己一定要为中国的消费者讨个说法，一定要让东芝知道，中国的消费者和法律并不完全像他们所想象的那样软弱和无能为力。

徐家力律师决定全身心地投入到东芝案中，为中国消费者讨回公道和权益。2000 年 5 月 23 日，徐家力接到中国消费者协会发给他的邀请函，请他参加由“中国消费者协会”举办的专家座谈会，针对东芝事件发表看法。

徐家力参加专家座谈会之后，司法部的领导找到了他，希望他能成为船长——担任向日本东芝公司索赔的律师团的团长。让他把握律师团航行的方向，冷静处理东芝问题，以避免东芝事件政治化，形成社会不稳定的因素；并在法律和法理的框架内，通过走法律程序，理性地维护中国消费者的合法权益。

而此时的徐家力，已经与美国集团诉讼的律师取得了联系，证实东芝美国案情况真实，于是隆安律所委托拥有中国和美国双重律师身份的孟霆律师准备了初步的法律文件。

接受了重任的徐家力，很快组织了律师团，包括隆安、惠诚、丰联、高朋四个律师事务所和八名律师。律师团随即展开了一系列的法律行动。而此时，律师团的身边已经聚集了众多想要向东芝公司索赔的中国用户，这些并不普通的中国用户，纷纷围着律师发表自己的看法，提供他们的证据，同时，他们认为东芝案胜诉有相当的把握。最后，他们与律师团的律师们一起商议如何打这个官司，其中二十个用户与律师团签署了一份代理委托合同，最终于 2000 年 3 月 29 日以共同诉讼的形式向北京市一中院提起了民事诉讼。

2000 年 6 月 20 日，在北京隆安律师事务所的大会议室里，尽管是星期二，尽管已经到了吃晚饭的时间，但会议室里烟气腾腾，六七十平米的房间笼罩了一层蓝色的烟雾。房间里的每个人都神色凝重，他们身上高档的西装与这个高档的写字楼融为一体。他们就是代表中国用户向东芝公司进行索赔的律师团的成员们。此时，他们正在讨论东芝索赔案具体操作事宜，策划过几天就要召开的发布会的内容、安排和过程，进行律师团成员的分工。

## 隆安备忘录

时间：2000 年 6 月 20 日下午 17 时 40 分

地点：北京市隆安律师事务所徐家力主任办公室

成员：徐家力律师，丰联律所的杨开明律师、王初鸣律师，高朋律所的陈际红律师

动因：关于“东芝”事件

主题:是否开发布会及其怎么做?

目的:索赔律师团关于"东芝"案件正式受理的对公众宣布

形式:讨论与和议

内容:

1. 情况

陈际红律师发言:截止到目前,已经立案三个,驳回一个,另外三个下星期三立案应当没有什么问题。驳回的裁定都是今天的日期(6月20日)。

杨开明律师发言:驳回的理由是不能证明电脑是自己的。我认为要上诉。

徐家力律师发言:下周三,换通知,传达被告,应该没有什么问题,现在交费,已经算是正式立案,已经没有什么争议。对公众说法院已经立案了有没有问题,大家意见?这样讲,法院能挑出毛病来吗?说法院受理的词更好些。不立案的那个当然要上诉。

王初鸣律师发言:现在已经正式立案,如果不交诉讼费,算是撤消,所以,法院已经受理。对公众说立案没问题了。不立案的可以上诉。大不了补充材料,再被驳回。

2. 对社会的反映和原则

徐家力律师认为,怎么对待媒体,上千万人注意你。不说是通知会。上层的意见应当是观望,法院的受理充分说明了这些。

王初鸣律师说,上面是支持的,否则今天的立案要驳回是可以找到理由的。日本类似工商联的组织已经找我们了。

陈际红律师补充,如果对东芝问题处理,中国政府的支持有问题的话,他们对中国大陆的投资问题要重新评估,以后会倾向于紧张。

徐家力律师补充,原则不能离,不过分,只做案件,除了这次的报告会,从此对外不说话,下星期三以后看反应,根据反应进行下一步。不偏激,不搞民族情绪。

3. 说明会或新闻发布会

王初鸣律师提出,徐律师分一下工。不能让记者有受蒙骗的感觉,不能搞上限,又不搞民族状态。要不全盘托出,要不少讲,把握分寸。用中国的哪些法律来起诉东芝?不要让媒体认为我们是想出风头的律师。

杨开明律师建议,记者不会太感兴趣形式问题,现在会对立案后的工作和涉及的法律提出一系列问题,主要是对法律和东芝的事实背景了解多少,对案情的态度和程度。要诚恳,不能欺骗他们,限于十个问题。

徐家力律师看法,胜诉与否,由法院来决定,只要符合法律程序,我们立案或法院受理是应该的,关于这么长时间才受理的问题,是法院的事情,应当有法院来澄

清。怎么证明产品质量问题和商业欺诈行为，是我们不能奉告的。对于代理人来说，我们不能多讲。

陈际红律师希望，开成恳谈会形式，从总的方面发言，以后进入法律程序有个过程，开会的目的让大家知道是向公众通报一下。

徐家力律师补充，个人采访更麻烦，无穷无尽的轰炸，新闻发布会还应当开，我们要严谨地对待每个具体环节，让别人谅解律师的难处。

4. 发布会的发布内容和律师分工

杨开明律师说，通告内容应当有三，一是通报法院已经正式受理；二是介绍律师团组成成员；三是对东芝的答辩我们随时通报进展。

徐家力律师提议，6 月 22 日在中国律师杂志社会议厅开最好，让律师杂志主办，加上顾问团更好，这样有中国律师杂志出面，有主编主持，如果顾问团与律师团的意见不一致更有利于以后的发展。

杨开明律师：参加人数，联系媒体（报纸、杂志、网络）的工作安排。由秘书办比较好，就说，有进展，到时候就知道了。我们的讲话和我们的诉状一致。

王初鸣律师总结，定 10 点半，11 点开始，12 点结束，明天下午或晚上再来个碰头会，讨论一下，记者问题，我们该由谁回答，等落实了地点后通知媒体。

陈际红律师说，过程由四部分：一，新闻稿由徐主任讲，关于律师团介绍，简单经历。二，介绍情况，立案了，目前的状态。三，介绍顾问团，并让其讲话，充分利用时间和突出观点。四，欢迎各位提问，由徐主任主持，选择某律师回答。另两位律师的加入问题，有没有效果是个比较慎重的问题。

徐家力律师最后说，还可以让“消协”出面和中国律师杂志社共同主办，影响更大些，时间就是 22 日 10 点半了，地点明天落实后在中国律师杂志社，我请一下顾问团，来一两个即可。以后就封口，看上面的反应，媒体的反应。不能乱说，立案后更无法说了。由王初鸣律师负责写出新闻稿，内容包括：案情介绍；律师团成员（含网址）；起诉概况；顾问团背景资料与职务。

关于合并问题，丘和范律师的参加问题，最好也都吸收进来，明天再议论。至于丘加入律师团没有问题。

总结，星期三再落实具体问题。由王初鸣律师制定新闻稿，大家考虑记者可能的提问及其回答。时间、地点、参加人、会议程序、主持、通知媒体已经基本落实并按计划执行。

结束：时间是 20 点 35 分。现在开始封锁消息。

尽管发布会的准备工作都安排得差不多了，但作为团长的徐家力还是放心不

下，他总觉得自己还有很多的事情要做。因为，对于徐家力领导的律师团来说，他们将要面对的是不可预知的未来，是拥有世界知名品牌的强劲竞争对手——东芝公司。



## 梦着，走着……做了律师

“作为一名人民的律师，绝不能做有损律师职业的事情；作为一名被委托人，就要使自己在人民群众心目中熠熠生辉。”1992年12月，徐家力在选择律师这一职业时，就给自己立下了这样的誓言。他把“实现法律的公平和正义是我一生的追求”作为自己事业的理想。回顾这么多年来自己走过的道路，徐家力感到充实和自豪。

尽管东芝案件是一个无奈的案件，但徐家力和律师团一直把它当成一起无悔的案件。徐家力心中一直涌动着激情，维护法律的公平、公正，为中国的法治进程尽心尽力，这是一名大律师崇尚的理想和追求。

1960年徐家力出生在辽宁沈阳一个干部家庭，时逢新中国最艰苦的饥荒年代，童年又在“文革”动荡的年代度过。1979年是徐家力人生中最重要的转折点——考大学、选专业。这一年，中国已进入改革开放的新时期。徐家力沐浴着春风，放弃了自己喜爱的新闻专业，选择了陌生的法律专业，做出了他人生中最正确的选择。

结束了“文革”的动荡，中国人焕发了无限的活力，社会百废待兴，集聚在中国人心中被压抑多年的激情开始萌发。人们开始关心社会，关心政治，关心法律，对正常社会秩序产生了强烈的渴望，动荡无序的社会状态成为人们心中难以抹去的痛。当时徐家力也隐隐感受到了社会的变化和时代脉搏的跳动。虽然他不懂政治，更不了解法律，然而在他稚嫩的心中时时会流露出对无序社会的不满，他觉得社会太需要一些规则，太需要一些秩序了。他开始意识到童年根植于他内心深处的文学梦在社会现实面前显得那么空幻无力，他更认识到此时此刻及未来社会更需要什么，于是，在老革命的父亲和父亲老友的极力支持下，他在高考入学志愿申请书上填报了“北京大学法律系”，这个志愿成就了他日后成为一名优秀律师的梦想。

1979年7月，徐家力收获到岁月给他的青春最美好的礼物。他以沈阳市高考状元、辽宁省高考第二名的高分，考取了北京大学法律系。

北大的空气也是养人的。这里原本就是一个思想活跃，兼容并包，诗情纷飞的地方。从走进北大校园的那一天起，北大就成了徐家力生命的一部分，一草一木都让他不能割舍。在徐家力的心目里，北大和蔡元培、胡适、陈独秀、梁漱溟等前辈的事迹连在一起，地位是崇高无比的。他处处自觉地按照人们心目里的“北大人”的

标准来要求自己。

四年大学的时光漫长而又匆匆，徐家力在四年中，充分享受了北大自由开放的学习风气，开阔了自己的视野；领略到了中国顶尖教授们各式各样的教学方法和教学经验。在学习的过程中，徐家力越来越喜欢法律专业。他发现这门学科与人民生活息息相关，涉及领域广泛，探究社会深刻，更容易发挥他善于思考的特长。当他想到毕业后能成为法律行业的一员，能够解民生之苦时，一种使命感和责任感便油然而生。在所有的课程里，他最喜欢的、对他影响最大的是法理学和哲学，徐家力认为哲学教他如何认识和分析问题；而法理学则为他成为法律人打下了坚实的基础，提供了成功的保障。正是这份自由中的平静使他从知识、视野、气度上更上一层楼。

北大的学习生活不仅给了徐家力丰富的学识，更给了他成长空间。在许多北大精英面前(诗人海子、记者唐师曾、导演英达等都是 79 级的同学)，感觉到自己渺小的徐家力，越来越适应了北大的集体生活。在他担任学生会体育部长期间，经过努力，他邀请到当时威风无限的中国女排到北大，并在活动中喊出了“振兴中华”的口号。而他的另一个杰作是组建了北大自行车队，并在暑假策划了五十多人的全国自行车旅游。这些看似与学习无关的活动让徐家力的才能得到了充分发挥，养成了他勤思考、求上进的习惯，丰富了他的内心世界。他努力地挖掘自己的潜能，这些都成就了徐家力律师人生最有价值的思维模式和创造潜能。

一个人性格的形成与他走过的人生道路，有着密不可分的联系。1986 年夏天，年仅 26 岁的徐家力，在中国政法大学研究生毕业，作为政法大学第一批刑法学硕士，他幸运地被最高人民检察院选中，成为一名年轻的检察官。

大学毕业后，徐家力在检察院一干就是三年。他努力地工作和学习，不断汲取经验，增长着智慧。但是，随着时光的流逝，检察院机关式的刻板的工作环境限制了徐家力热爱自由的天性，约束了他的创造力。年轻的检察官越来越觉得自己工作得并不开心，不舒畅，他开始对自己的人生目标进行思考。他认为，自己善于学习，善于交际，追求新奇事物，精通法律，这些特点正是做一个好律师具备的素质。于是，徐家力不顾来自各个方面的压力和阻力，毫不犹豫地离开了检察院，带着对社会现实的思考，带着对律师行业的思索和探究的心理，走上了他的律师之路。他始终坚持自己的理想和信念——做中国最优秀的律师。

天平律师事务所位于东四十条一幢破旧的四合院里，徐家力在这里开始了一个年轻律师的梦想。他从不放弃每个经他手的案子。从离婚、继承等小案做起，努力从中学会用法律的思维习惯思考问题，他学会了从案件的细节整理出案件的主线和逻辑关系，他学会了用严谨的态度对待每个案子和当事人；他还学会了多角度

思考问题的方式。同时，他更能感受到了从检察官到律师的冷暖艰辛。角色的转变，心理的落差，对于年轻的徐家力是一个巨大的考验，但徐家力从没有怀疑过自己的选择，他坚信律师是未来中国法制建设中最需要的人才和职业。律师职业中要求的意志磨炼、性格体验、智慧判断、驾驭能力等要求，对喜欢面对挑战、战胜挑战，并体味超越快感的徐家力来说很有吸引力。而最能吸引徐家力的，还是能广泛接触各种不同阶层的人。徐家力不屈不挠地坚持下来。工作虽然辛苦，但他自己很欣慰，如鱼得水，他觉得自己终于找到了最合适的工作。

1992 年改革的春风很快就吹遍了祖国的大江南北，邓小平的南巡，肯定了改革开放的大方向，中国的市场经济重新活跃起来。面对这大好的时代机遇，思维敏捷的徐家力认识到，律师事务所脱离政府行政管理是迟早的事情，是律师行业发展的必经之路。律师事务所从根本上说就应该是独立于国家行政机构以外的，具有独立司法资格的法律群体。于是，他没有犹豫，根据自己的职业经验以及他对整个律师行业的研究，他大胆地做出决定：放弃眼前的利益，走出去成立合作制律师事务所，去寻找一个更广阔的发展空间，一个更能实现自我价值的舞台。

徐家力是一个敢想敢做的人，决定了的事情就会毫不犹豫地付诸予行动。于是，他先说动当时正在最高人民法院担任任建新院长秘书职务的北大同窗李京生，接着把自己的想法和计划告知了另一位北大同窗李大中。就这样，三人同谋合力，开始了律师事务所的筹备工作。

时间再次定格，1992 年 12 月 29 日。这一天，北京市隆安律师事务所挂牌成立了。徐家力他们以“促进经济兴隆、保障社会安定”为己任，显示出年轻人的锐气、活力和历史责任感。隆安律师事务所成为十家首批获准的个人合伙律师事务所之一，也是当时中国第一家全部由拥有硕士学历的律师组成的律师事务所，成为北京律师事务所改革的排头兵。

命运总是眷顾有准备的人。从开始的不经意学法律到 1983 年主动报考中国政法大学的研究生，从 1986 年检察院工作到 1992 年创办北京市隆安律师事务所，徐家力被富有挑战而又充满神圣的律师这个职业深深吸引，他完全凭着自己对法学的热爱和执著，一步一步地朝向自己制定的目标前行，也朝着别人梦寐以求的地位进发。他诙谐地说，他的成长是伴随着《春天的故事》这首歌而同步进行的。1979 年邓小平的第一次南巡，他选择了北大法律系，1992 年邓小平的第二次南巡，他创立了北京市隆安律师事务所。这都是改变中国也是改变他人生的关键时刻。

“我这个人做事靠的是思维的灵动，我很在乎我自己的感受，甚至有时我很倔，十头牛都拉不回来。也正是因为这倔强的性格，才成就了今天的事业。从选择到天平律师事务所实习开始，我就喜欢上律师这个职业。他不仅锻炼了我的能力，也

让我认识了律师那具有创造性和极具魅力的职业特征，我认为我的性格很适合律师这个职业。”徐家力这样说，而事实也证实了他当初的选择是正确的。



## 律师的“取”与“舍”

常言道：“站得高，才能看得远。”开阔的视野可以帮助人们辨别是非，做出正确的选择。

这对于从事律师职业的徐家力来说，更有太多的体会和感触。

“我现在非常理解‘舍得’这个词的含义，有‘舍’才有‘得’。人生也是这样，得失之间关键看你如何取舍，如何把握。”徐家力律师的得失取舍正是从他所办过的一些案件中总结出来的经验感悟。

在东芝案件中，东芝公司对中美两国用户采取的不对等的态度，面对东芝公司对中国消费者的欺诈和损害，面对消费者被侵权后的迷茫和愤怒，时任中国律协副会长的徐家力律师，不忘自己的律师责任和良知，挺身而出，受命于危难之时，组建了东芝索赔案律师团。

东芝案件牵扯到20多万中国消费者，加之东芝这个敏感的日本被告，徐家力带领律师团代表中国消费者向东芝公司索赔，难度可想而知。但徐家力当初只有一个想法：必须站出来，承担起一个中国律师的责任和使命。面对外国跨国公司的侵权行为，中国律师必须给中国消费者提供更多的法律帮助。

“七年前我决定免费代理东芝索赔案，绝不是为了个人出名，而是肩负着两份责任，一份是中国律师对消费者的责任；一份是对国人和企业的责任。我想通过代理诉讼，警示国人和企业在处理中日商业纠纷案时，向日索赔的重要途径就是依靠法律来维护我们的权益。我认为，东芝案具有划时代的意义，具有开创性和示范性。律师在其中发挥了巨大的作用，它对司法实践也具有重要意义。”徐家力坚信，东芝案件未来的结果是值得为之努力的。

律师是需要具有超越商业化功利的社会理想的职业。没有这种理想，在经济利益最大化原则的支配下，再好的法律也会被操作成一潭污浊；没有这种理想，再严厉的职业规则也无法对律师行为形成有效约束；没有这种理想，律师也不可能获得应有的职业自信和自尊，更无法得到社会的尊重。

一个律师能真正做到看淡一切是很不容易的，但东芝索赔案律师团团长徐家力做到了。这样如此分明的“取”与“舍”，已经成为徐家力执业生涯中再平常不过的事情。他完全清楚什么是自己应该坚守的“道”。“退”与“进”，“取”与“舍”，“成”与“败”，对于他来说都会得到不同的收获，他的人生也因此更加生动、丰富。

# 东芝案让我痛并快乐着



律师执业的过程，不管是处理案件，解决纠纷，还是开展非诉讼项目，除了直接的工作结果之外，最重要的是律师的工作能够直接或间接地改变许多人的命运和许多事情的进程。十八年执业律师的经历，就这个行业而言，徐家力真是发自肺腑地有着痛并快乐着的感觉。

2000年，当徐家力接受委托，代理"中国消费者状告东芝笔记本电脑纠纷案"时对作为原告中国消费者委托的向东芝索赔律师团团长的徐家力来说，既是一个机遇也是一个挑战。但他在这条道路上走出了一种精神，一种人格。

中国索赔案律师团的正式成立，标志着沸沸扬扬的东芝事件即将进入法律程序。2000年6月2日，徐家力在接受记者采访时表示，作为中国东芝索赔案律师团的负责人，他会支持把这场官司打到底，直到为中国消费者讨回公道。

然而，东芝案牵扯的因素太多：中日两国的战争历史；近些年来中日双方在一些问题上的多次碰撞；共同诉讼在中国司法审判中绝无先例；中国法律本身具有的缺陷导致的对消费者权益的保护力度不够；诉讼对象东芝公司作为外企所具有的特殊性和敏感性。法院最终以诉讼人数太多，应当个人立案为由，没有受理共同诉讼。

律师团所有的人，包括团长徐家力在内，也许都没有想到，这条诉讼之路，竟会如此漫长……

"作为国家法律的实践者，律师需要人们的认可、理解和关心，让律师更好地行使他们的权利，也是司法进步的具体体现和重要标志。律师每天与各式各样的人打交道，所处的环境异常复杂，这其中的压力和危险，困惑和痛苦并不是外人可以理解的。因此，作为一个律师要有比常人更坚韧的意志，更坚硬的神经。很多时候，诉讼是在拼精力拼体力，律师承受着难以想像的折磨和压力。律师常常是最紧张的人，他要同时处理很多事，应对各种不同的人，要没日没夜地工作，说得上呕心沥血，废寝忘食。有的时候，律师又是最委屈的人，饱尝社会的误解和抨击，甚至连当事人都觉得你没有尽心尽力为他服务。当你听着客户喋喋不休的抱怨时，你还必须面带笑容耐心解释。有的时候，律师又是最孤独的人，他要守口如瓶，把很多重要的事实深埋在心里，把自己的喜怒哀乐都隐藏在灵魂里，对人对事保持着一定的距离。律师职业的酸甜苦辣，只有律师自知。"

作为律师，徐家力总是把压力留给自己，永远把自己最好的一面展现给当事人，让当事人油然产生一种安全感和信任感。

当我们重提东芝案出现的结果时，徐家力的脸上呈现出复杂的表情。他说："的确，法治建设非一时一地之事，需要全社会更多的人来共同推动。东芝案的过程太复杂了。中国的法律制度起步晚，消费者权益保护法比较笼统、粗糙，虽然确立了精神赔偿制度和惩罚性赔偿制度，但并没有像美国那样有更进一步的规定，即只要证明产品确有瑕疵，不论是否给消费者造成损失，企业都应当给予赔偿。我国的消费者权益保护法及其他相关法律只规定了'损害赔偿'，因此，同美国相比，我国对消费者的保护力度及对经营者的惩罚力度，都是有限的。即使消费者通过司法程序依法获得了赔偿，因赔偿标准在法律上不明确，消费者得到的赔偿也是很有限的。所以说，在不同的法律体系之下，消费者受到的消费保护是不一样的。我们必须尊重我国的法律，尊重在这种法律制度下的任何行为，包括合理的对策。可以肯定东芝公司对美国消费者的巨额补偿，以及对中国消费者的无动于衷，都是建立在对中美法律制度了解的基础之上所做出的对自己最有利的法律安排。具体到中国的东芝案，由于中国法院的重重阻挡，多方考虑，最终作出了不予受理的裁定。东芝案的失败不是证据问题，也不是司法精神、法律程序问题，实质上是中国的法律是否完善的问题。这不能不说是中国法治的悲哀。东芝案对我国的司法和立法提出了挑战，应该引起法律界的重视。"

"东芝案件留给我的是一种痛并快乐着的体验。在中国的法治进程中，能代表中国消费者成为东芝索赔案律师团团长，我感到满足、欣慰，同时也感到更多的社会责任。我付出了大量的时间，投入了大量的精力、辛劳，一分报酬未取，甚至要赔钱做一些事情，但是我丝毫不悔，我在不断体验律师事业发展中的喜、忧、痛、思；我有机会、有能力把自己的想法和实施落实到真正的实处，可以为中国的消费者提供他们需要的法律服务，为中国的律师事业做点贡献，我感到自豪骄傲。我更想通过律师这个职业平台影响社会，给全社会带来更多更好的法律服务，通过自己的努力使人们能享受到更健全的法律制度。"

徐家力很坚定，不管是在权势、金钱面前，还是在真理、法律面前，支撑他的是自己的良知，是他为自己制定的做人的原则。

## 律师的谋食与谋道

毫无疑问，律师不同于一般职业，它是一个神圣、庄严的职业，是服务人类、捍卫人类尊严的高贵职业。当代中国律师只有认真承担起自己所应当承担的社会责任，真正发挥应有的社会作用，才能够得到社会的认同，也才能够更好地解决自己

的生存和发展问题。从道理上讲就是：善谋道则食在其中，谋食无道则祸在其中。

名与利对于人类来讲是一种永远的诱惑。律师的职业同样充满了太多的挑战，太多的诱惑，太多的未知。律师在社会上要谋食也要谋道，做律师靠"名"获"利"这很正常，但当律师的财富积累到谋食无忧的程度时，就要有更高的追求，就要谋道。道是人生的最高境界，是人生的升华。律师应该是懂得大道之人。懂得了道，就会对一切社会现象都能做出解释，而不会被一些扑朔迷离的纷扰所蒙蔽。回首来路，徐家力十分欣慰。他一直认为自己当初接受司法局的委托，担任东芝索赔案律师团团长的选择是正确的。徐家力更觉得中国律师承担社会责任，是一种必然的选择。

律师是公众的"法律之师"，理应成为"做人之楷模"。在中国，像律师这样专门从事实际"规则"的绝无仅有。当代中国律师确实面临着巨大的成长空间和发展前景。道德高尚，品行端正，讲求诚信，这是对律师的起码要求。

律师一定要有社会责任感，决不能两耳不闻天下事。律师要利用自己的法律知识和专业才能，做宣传法制的先锋，做法治进程的有力推动者。不仅要在为当事人提供法律服务的过程中宣传法律，促进人们观念意识的变革，还应当尽力维护法律的公平与公正。律师更应当关注民生，关注社会公共事务，尤其应当关心国家的法制建设，积极参政议政。

为了承担这样的社会责任，完成中国律师的时代使命，事业有成的徐家力，用更多的时间来关注中国法治社会的进程，把更多的精力投入到市场经济的变革中，并积极参与了推动中国法治进程的东芝案。

中国从人治向法治转变的过程中，不是所有的人对法律的意义都能充分认识的。在代理东芝案的过程中，让徐家力最担心的就是法律本身被漠视。

当我们请徐家力律师谈谈，他在担任律师团团长时所发挥的作用，以及今天再回首七年前的东芝案对中国法治进程的推动时，他一改从前的洒脱，沉思片刻，说："东芝案带给我很多不同的感受，虽然在整个案件过程中，我有过不平，有过顾虑，有过无奈，有过悲哀，但我一直没有失望过，因为坦途固然令人向往，但曲线比直线更优美。中国的律师业从当初的懵懂孩童一路走来，正不断地走向成熟，中国的法律也在日趋完善。我们有理由相信，中国法治的明天更美好。直到今天，我仍然感到更多的是荣幸。

一个律师一生能参与到这么大规模的而又有价值的大案，被告公司之大——国外跨国公司，原告人数之多——20 万中国东芝电脑用户，媒体报道之广——有一百多家媒体参与报道了东芝事件，律师团——律师间精诚合作、共同作战，推动了中国法治化的进程本身，就很难得。

从东芝案本身来说，它暴露出了中国法律的漏洞和缺陷，突显了中国法律的软弱无力。因为人数众多，中国法院竟然不敢受理，最终消费者只能以个案起诉，这样无形中给消费者维权增加了阻力和障碍。对一个追求法律公平公正的中国律师来说，东芝案已经不是一个个人和个案的问题了，它已经与中国的法制建设紧密相关。律师从中获得了许多宝贵的法律经验，同时也从现实的案例中思考到更多更深层面的问题。

处于发展中的中国，未来的法治之旅还有很长的路程要走。也许正因为有了七年前的东芝索赔案，今天才有了更多跨国公司的召回制度，才有了更加完善的消费者权益保护的法律法规。“因此，不管东芝案件未来的最终结局如何，只要能亲眼看到中国的消费者，面对跨国公司的侵权变得越来越理性；只要能看到自己曾经的努力和奋斗，正在推动中国的法制建设和法治进程，我的心中就溢满了温暖和感动。我坚信追求公平公正的司法制度和正义的法治精神是每个有良知和正义感的律师的梦想和永远的理想。”是啊，每一个法律人都有一个梦，不论有多艰难，不论有多坎坷，他们都会为实现这个梦想而努力！

## 让思想走得更远

“一个国家的进步离不开法制建设，而法制建设离不开全体法律人共同的努力。律师是法律的实践者，是具有较高法律水平的法律人。律师个人的成功，对于推动中国法律进程的力量是微薄的，但是通过律师积极参与中国的法制建设，用他掌握的专业知识，可以为国家法制建设和国家立法提供科学、合理的建议。”这就是中国第一个知识产权专业博士后，中国著名律师徐家力，从多年法律实践中总结出来的识见。

作为一个从业二十年的专职律师，徐家力完全凭着自己的坚持和执著，见证了改革开放后中国律师业崛起的全过程。他获得了“北京首届十佳律师”、“人民满意的好律师”等一系列荣誉称号，先后当选为北京市律协副会长，赢得了可观的客户和社会知名度。面对已有的成就，已过不惑之年的徐家力并不满足，他还有很多的事情要去做。

目前，中国律师参与社会活动和法制建设的力度还不够大，用律师自己的话来说，他们是“法律边缘人”。对于如何改变“法律边缘人”的现状，徐家力通过对东芝案的总结，提出了自己的见解。

要改变法律边缘人的现状，需要全体律师的团结和努力。要加强律师队伍建设，积极投身于中国的民主与法制建设，积极参政议政，用自己的法律专业知识和

实践积累经验，为中国的法制建设服务。要树立律师良好的公众形象，着力打造律师文化，让公众通过对律师行业和律师职业的了解，实现公众对律师的认可和尊重。律师应该积极维护自身的权利，真正表现出对律师职业的尊重。

律师、法官、检察官都是国家法律的维护者，在法律上享有同等的地位。然而，很多时候，律师的权利得不到尊重。有时在法庭上，律师被法官轰出庭外的现象也有发生，甚至还发生过法官打律师的事件。1998 年，在代理山西假酒案时，徐家力就亲身经历了律师维权，罢辩法庭的壮举。

律师地位的提高要靠全体律师的共同努力。让律师的服务真正为经济服务，为百姓服务，为中国的法制建设服务。

恩格斯说：一个民族要站在世界的高峰，就一刻不能没有理论思维。徐家力经常用这句话自勉，每办完一件案子，他不是“交差”了事，而是从案件中探讨法理，总结论辩技巧，举一反三，扬长避短，不断提高自己的“层次”。用他自己的话来说是：高水平的法官喜欢高水平的律师，低水准的法官唯恐有水平而又执著的律师；律师打官司，打的是“水平”，而不是“关系”。

“一位优秀的律师不应当成为办案机器，应当通过办理个案，把理论和实践完美地结合起来，并善于总结办案的成功与得失，将之升华为理论精品，为推动中国的法治进程添砖加瓦。”

通过自己这么多年做律师的实践经验和办案技能，将学术理论与法律实践相结合，成了徐家力新的追求。经过多方面调研和探索后，徐家力撰写了大量的理论文章，他的《律师实务》作为大学教材受到高校学生的欢迎。如今的徐家力仍笔耕不辍，一边经营律师事务所，一边搞学术研究，一边著书立说，一边办案。为了给年轻的法律人更多的指导，他义不容辞地担任了北大、清华法学院法律硕士导师和中国政法大学兼职教授，担任了美国杜肯大学法学院兼职教授、贵州师大法学院院长，同时是中国社科院知识产权中心特聘教授。他一丝不苟地工作在司法第一线。徐家力笑说，自己很累，但是也很充实。

在徐家力看来，学者与律师是少数两种能完美结合的职业，让两者完美结合，是他对未来的梦想。“在我的前半生我已经经历了从检察官到专职律师的转换，下半生的转换就是我要从一名专职律师兼职学者转换成一名全职学者兼职律师。”

“我目前只能算是个专职律师，兼职学者，我喜爱律师的工作，更热爱学者的工作。现在我只有 47 岁，已经明确了自己未来的奋斗目标，我还有很多的时间和精力为我的未来做准备。我现在每年出国十多次与同行进行交流，我还打算每隔五年就到国外呆上一年左右，除了放松自己，缓解压力外，更主要的是想更多地了解西方国家法制的进程和发展，也可以提高自己的外语水平。我想随着中国的开放与

世界的交流，将来必定有许多的外国学子来到中国求学，也会有更多的中国学者走出国门去国外讲学，我要想成为学术权威，做最好的教授，就必须流利地用外语给学生们讲课交流，用外语与世界各地的专家学者畅谈沟通。”



网上曾有一个外国友人名叫南希，在《东西方会面》一文中，对徐家力的英文水平进行了评价：“徐家力的英文比我们有些生活在美国的人都讲得好。他是在法律学校学习时学的英文。徐家力个人推荐学好英文的捷径是：一个讲中文而想学英文的人和一个讲英文而想学中文的人在一起就能进步得非常快。”

谈到学习，徐家力说：“现在的我只要有时间就看书。法律哲学，文史地理，社会科学，尽可能地多读。书籍能陶冶情操，催人进步，开阔视野，增长知识。有时我读到一本好书比挣到一笔钱还要快乐。我相信人生的不同的阶段有不同的辉煌。做律师时，我辉煌过，我想等我再干十年专职律师后，也不到 60 岁吧。那时我就做个全职的学者，给学生上上课，有时间写点文章，把自己一生中的经历、经验和感受告诉年轻人，让他们能生活得比我们更快乐更幸福。这也同样是一种辉煌。”

心有多大，舞台就有多大！徐家力律师是幸运的，在十八年的律师生涯中，他经历了中国律师业发展的重要阶段，经受了中国改革开放的风雨洗礼。他一步一个脚印，踏踏实实地走在自己的律师道路上。如今的徐家力在向更远、更高的目标前行。对于律师事业的明天，他一直在努力，在思考，在追求……

## 一个博导对中国法律的思考

“法律面前人人平等”，无论在中国还是在西方，都是人们耳熟能详的古老原则。“王子犯法与庶民同罪”，是中国当今“法律面前人人平等”最先进的法律理念 。尽管这一原则，早已经为世界许多国家包括中国的宪法所确认，但现实生活中的种种现象，仍然会使我们对这一原则的具体适用产生困惑。如何面对现实生活中大量存在的“不平等”，是值得人们思考的大问题。

法律是一门实践性很强的社会科学，任何法律的制定都会存在某些局限性，只有通过法律实践，不断地加以完善，减少法律盲点，从而使法律更加趋于公平、合理。律师就是这样一种让人既恨又爱的职业，他们常常要给社会和法律挑刺，为一方利益争辩，但无形之中，又为社会建立了一种规则与秩序；他们通过努力使不同阶层的社会成员得以平等地对话；他们献出自己的知识与技能，但不出卖法律与良知。

东芝笔记本电脑中国用户诉东芝株式会社索赔案，有媒体的大量报道，有众多人的参与，它所产生的社会影响是深远的，它创下的价值是巨大的，是有典型意

义的。

参与了东芝案的徐家力律师，面对中国的立法偏离现实中的具体操作，严重脱离实际的状况；面对中国司法制度中存在的诸多缺陷和瑕疵，以致无法很好地解决实际问题的现象，在感到心痛的同时，他也一直在思考，一直在探索。作为法律人，自己如何才能做到最好，承担起艰难的责任。

"东芝案至少反映了人们迫切期待着一个更加公平、规则的商业关系出现在厂商和消费者之间。东芝案件对提高消费者维权意识起到了极好的促进作用，也对中国今后在高科技领域的维权工作提出了新的课题。而东芝案本身暴露出的中国法律的漏洞和缺陷，为今后的法制建设和法治进程提供了更全面的法律帮助和参鉴作用。

中国加入 WTO 后如何面对跨国公司的侵权行为，中国的消费者如何学会保护自己的合法权利，中国的消费者的权益能否得到有效的维护，一切都要看中国法制建设的水平。我们的法律法规健全不健全，我们的执法环境好不好，我们的执法手段强不强，是最终决定这些涉及跨国公司纠纷能否公正合理解决的关键。

在办理东芝这个案件时，心里的强烈欲望'实现法律的公平与公正'，一直在鼓励着我，让我去追求，去拼搏。东芝案件让我体验到了律师应该承担的社会责任。但面对中国法院无法用适合中国的法律来惩罚强大的跨国公司，来替中国消费者主张合法的权利，我又感到了作为律师的无奈和悲哀。我从中也得以思考更多更深层面的问题。它更让我坚信，道路是曲折的，前途是光明的。相信自己，相信法律。

中国的律师要想获得真正的发展，离不开一个良好的宪政体制。因此，律师应当谋求政治制度的改变。现在，已经有越来越多的律师担任各级人大代表、政协委员，通过参政议政，不仅为国家的经济发展、法制建设做出了卓越的贡献，同时也扩大了律师的社会影响，提升了律师的社会地位。

东芝案件到现在七年时间过去了，至今还没有一个最终的结果。其实日本东芝公司也一直在关注这个案件。很多人也都在等待和期盼中。期盼未来有一天，当中国的法律制度能真正完善地保护消费者不受损害，东芝案说不定会变成喜剧式的结局。我始终坚信最终会有结果的。我会坚持到最后的一刻。

尽管东芝案件是个无言的结局，但当我们进行总结的时候，我们发现：我们在慢慢改变着一些需要改进的东西，慢慢地让一些不合理的东西变得合理。东芝案件带动了'集团诉讼制度'，对'产品召回''反垄断'等许多与之相关联的法律法规的即将出台，起到了促进作用，进一步增进了中国的法治理念，加快了中国司法改革的进程。我更坚信，再过二十年，总还有人会记起我们——这些曾为之努力和付

出的律师们，我一直很庆幸我经历过。”

如果说世界上的一切都会发生变化，我们仍然坚信人的天性中还有很多的东西是不能改变的。譬如坚守梦想，坚持原则，坚定信念……我们也同样坚信，徐家力律师一定会坚持到最后一刻。

——《交锋——东芝索赔案始末》2007 年 9 月 1 日

# 徐家力的网球生活

“走进徐家力的办公室，厚厚的法律文件叠加在办公桌上，四周的墙上挂着他与法律界诸多权威人士的合影——当然更少不了的是他在网球场上定格的珍贵瞬间；靠近办公桌一侧的橱柜里，则摆放着他在法律界、网球界荣膺的各种奖杯，其中有一尊冠军奖杯刚刚放进去没多久，那是徐家力在中网名人俱乐部网球邀请赛上获得的，也是他首次品尝冠军的滋味。”

离徐家力办公室步行5分钟路程的地方，便是京城著名的国际俱乐部，这里也是他最常出没的地方，每天，只要能暂时“逃离”工作，他都会拎着球包来到这里，挥汗如雨，享受网球场上的畅快淋漓。徐家力说，“在律师行业里，我不敢说我是做得最好的，但好玩、爱玩的我在律师界中却是出了名的。玩命地工作，玩命地享受。”

**“51岁不算高龄也不算低龄，但我跟三四十岁的人打球一点问题都没有，每天打五六个小时，甚至七八个小时都没问题……”**

中网名人俱乐部邀请赛时，笔者便在现场，亲眼见识了徐家力在球场上顽强的作风和永不放弃的精神。对手的回球角度已经非常刁钻了，可徐律师还是能顽强地跑到位并打出精彩的回球，谁敢相信，这位跑动如此之快的人已年过半百。

“我年轻的时候是运动员出身，北大学生会体育部长，从小就喜欢运动，在北大时也练过中长跑，跑过马拉松，所以体力一直很好，现在每天五六个小时，甚至七八个小时，对我来说都没问题，回家睡一觉，第二天身体就恢复了。”

徐家力说，连他自己都对自己的身体状况感到吃惊，甚至形容自己的状态就像

打了兴奋剂一样,“我想这得益于我从小就练就的身体基础,我从来没有收到过伤病的困扰,很多人腰、膝、腕、肘、肩都有问题,我身体各项技能都非常好……”

不过谈到当初为什么选择网球,徐家力笑言,多少有些“无奈”的感觉,“三十七八岁左右时,因为事业处于初创期,疏于锻炼,身体一下子垮了,患上了典型性肺炎,体重也一下飙升 20 斤。到医院看大夫,处方里除了各类中西药材外,还有一条:勤于锻炼。”

在朋友的建议下,他买了支球拍来到了网球场,却不曾想一发不可收拾,他就被这颗黄色的小球深深地迷住了。徐家力说,“网球虽然是个小球,但带给我的精神享受是大大的。”

“我什么都可以放弃,但是不能不打网球。只要网球在,我就很高兴。金钱名誉,社会地位都不重要了。”

**“网球是智力跟体力的完美结合,最高境界是用心打球。运动员要没什么修养,打球也不会好看……”**

兴许是律师的工作性质使然,徐家力对于新事物的好奇以及对细节的把握细致入微,每次坐飞机,他都喜欢坐在靠窗的位置,飞机起飞和降落的时候,正适合他欣赏外面城市的不同风景,“之所以有这样的爱好,是因为每次我都能看到新鲜的东西,这会让我有一种满足感。”

身为一名狂热的“网球分子”,徐家力也很喜欢看球的时候观察球员的动作和表情,有些很有趣的细节可能稍纵即逝,而他总能捕捉到。有一年,他到上海观赏网球大师杯赛,对阵的双方是天王费德勒和已经小有名气的乔科维奇,徐律师的位置正好在发球线附近,于是也就有了新发现,“那场比赛很精彩,乔科维奇显示了非常强劲的挑战费德勒的势头。在关键局,我亲眼看到乔科维奇的手哆嗦了,而且哆嗦得很厉害,以至于出现了三个失误。原来那么伟大的球员也会紧张。”

徐家力感慨道:“网球是智力跟体力的完美结合,最高境界是用心打球。运动员要没什么修养,打球也不会好看。你看费德勒和乔科维奇的比赛,很让人享受。”

有了这次观赛经历之后,但凡在自己上场比赛时,徐律师总会自我心理暗示,“大师们都会在紧张的时候丢分,何况自己这样的业余球员。不要紧张,紧张是没有用的,冷静地去处理球就好了。”

**“网球是球场上的麻将,能成为你的终身爱好,输了想赢回来,赢了还想赢,可以增加自身的幸福感……”**

徐家力是中国网球协会和国家网管中心首席法律顾问，他对于网球的狂热程度，网管中心主任孙晋芳都看在了眼里，还笑称他是“网球疯子”。

这位“网球疯子”的业余时间全部献给了网球，全北京的网球场他都打遍了，几乎是“打一枪换一个地方”，“很多人拉我去打高尔夫，我都拒绝了，运动量太小，也浪费时间。我精力非常旺盛，经常是赶着场子参加比赛。我太爱这项运动了。”

“网球让人如此热爱的原因，我自己总结了几点：改变心情，特别是压抑的时候到网球场出出汗，感觉很棒；交朋友，没什么商业目的，比较纯粹；锻炼身体；网球是球场上的麻将，能成为你的终身爱好，输了想赢回来，赢了还想赢，可以增加自身的幸福感……”

参加了众多的比赛，令徐家力印象最深的是香港回归10周年时，恰逢香港律师协会成立100周年，他们组织了网球比赛，邀请北京的律师网球队前去较流，现在回想起当时的情景，徐律师还会笑着说，“香港人真是特别‘坏’，当时是7月，非要安排我们下午1点半比赛，比赛还没开始呢，浑身都湿透了，好多球员中暑退赛了……”徐律师可不是轻言放弃的人，越是这样安排，他就越不服气，结果那次比赛，他获得了第三名。回到更衣室，他已经累得站不起来了，“身上早已经湿透了，我是坐着洗的澡……”

“还有一次，我和老搭档参加一个比赛，我俩的双打几乎全赢，可那次碰到了两位都已年过六旬的组合，结果我们被打败了，所以网球永远都是天外有天，人外有人……”

徐律师说，自己的理想状态是每天能保证两小时的网球活动。有可能的话走到全国各地，甚至全世界各地跟各类球友打打交流赛。等退休闲下来的时候再去看四大满贯，“看球赛，找朋友打球，旅游，摄影，这是我人生的最大爱好，我希望能贯彻始终。”

——《网球天地》2011年第7期



# 执业手札篇



# 中国最缺失的就是法律风险评估

## ——专访徐家力律师

徐家力是一个充满活力的人。在上世纪八十年代末、九十年代初，他就成为一名职业律师。在长达十几年的时间里，徐家力律师所接触的法律实务范围很广，同时也很有深度。他对工作中涉及的法律实务有深入的研究，对商业领域中的法律问题也有深刻的体会。他尤其擅长非诉讼业务，对项目投资的市场风险和法律风险，分析得相当全面。

在1993年前后，也就是斯缔尔成立的初始阶段，徐家力律师给了我们极大的支持和帮助。可以说，斯缔尔和徐家力律师一直都是彼此了解和支持的伙伴。因此，无论是法律实务，或是斯缔尔所从事的风险控制服务，徐家力律师从一个法律服务者的角度看到的和体会到的，都具有很强的客观性和透彻性。

所以，在我们计划请法律界人士来共同讨论风险控制的话题时，我们首先想到了徐家力律师。

——杨　海

**"杨"：杨海**

**"徐"：徐家力，北京市隆安律师事务所合伙人，曾任北京市律师协会副会长**

杨：请简单介绍一下您的工作内容，跟风险控制有关的内容，包括：客户经常请教您什么问题，客户经常会委托您什么案件，通常您会给客户提供什么意见，等等。

徐：因为我本人是律师，主要工作分三个内容：第一是客户想了解或咨询什么，让律师解决什么问题；第二是客户遇到的问题；第三是律师给客户的建议或者方案。

第一主要是客户在没有遇到麻烦、想做商业或者法律事务之前向律师咨询，“做这个事情会不会有法律障碍或风险”，“会不会违法”，“会不会被骗”，客户主要是咨询这些问题，而且是越来越多。随着法制化建设的深入，客户往往会咨询律师，尤其是经验老道的律师，“过程当中会不会遇到法律风险”，听听律师的意见。当然法律风险是各种各样的，其中包括会不会违法，对方会不会存在欺骗，以及对整个事件的法律评估。

第二是我们给客户解决的问题。如果说第一种是客户遇到问题之前的咨询，那第二种就是已经遇到问题了。前一种是签合同之前，第二种则是合同已经签完了，在履行过程中出现问题。比如买卖合同，对方不付款、不出货或者质量出现问题，会涉及到法律问题。遇到法律问题怎样解决，根据不同的客户面临的不同情况，采取不同的解决方案。这种解决方案实际上是排除客户所遇到的法律障碍。如果前一种是避免法律风险，那第二种就是消除客户的法律障碍。这几种形式出现以后，针对事件的不同性质、不同成因或后果提出解救措施，比如怎么解除合同、怎么支付违约金或赔偿金，如果是质量问题，后期的补救，比如交货或者采取措施等等。第二种根据客户不同的要求提出解决方案，总的来说就是给客户排忧解难，将法律风险降低到最低限度或者零。

第三，就是行话：律师像医生一样，要做保健医生，而不要做外科手术大夫。前一类是预防，第二类是“做手术”，第三类所谓的“保健医生”是向客户经常提供咨询，或者说是应客户的要求，对客户的法律事件或法律行为进行评估，减少法律风险，预防法律风险的出现。通俗地讲，就是不要得病——这是保健医生的作用，这就是在预防法律风险。这类工作就是做保健医生。这项工作是律师最喜欢的，也是客户最需要的。“外科手术”是指法律风险一旦出现，无论如何排除、降低也必定会付出代价，再好的手术也是不完美的。所以我们说要做保健医生，而不做外科手术大夫。对客户来说，律师的主要作用就是要给客户灌输一种思想——注意法律风险的防范，不要让法律风险出现在实际当中，在法律风险出现之前就避免法律风险；一旦出现这种风险，就要及时降低法律风险。两者比较来看，防范、预防法律风险的出现，要比对法律风险的处置，对客户来讲，无论是社会效益、经济效益，还是企业的管理，防止的功效要比处理的功效明显，代价也会小得多。

杨：我注意到您有很多头衔，自己最喜欢的是哪个？

徐：喜欢客户当事人给我的头衔，比如“一级律师”、“十佳律师”、“光华管理学院市场营销俱乐部顾问”等等。最喜欢“十佳律师”，这是客户评选出来的，全国十几

万、北京一万多律师中评出十佳，也是人生得意之时。所以最喜欢的肯定是“十佳律师”。

杨：能否介绍一个跟风险控制有关系的、比较有趣的小案例？

徐：这就是发生在身边的事情。前几年一个客户咨询在北京买别墅，本来是件很好的事情，但问题是这个别墅并没有土地使用权证，是当地农民自己开发的，卖别墅的称可以给他一个荣誉居民证，这样购买别墅就没有问题。当时我就劝他不要买，因为没有土地使用权证有很大风险，且不可预测，别墅随时会成为非法建筑，被要求拆除。当时这个客户不听，说要搏一下，三百多万买了。住了三年没什么问题，但前些时间突然给我打电话，说是现在政府要求拆迁，因为没有土地使用权证，别墅属于非法建筑，所以也没有赔偿。风险出现，财产就受到了损失。

而且前几天看到一则新闻，贵州前省委书记刘方仁被判重刑，他说了一句话：“假如有来世，一定要学法律。”可见法律风险是人生，也是事业最大的风险，没有比法律风险更大的风险。小到对个人生意，大到对公司经营，再大到对一个人的生命的威胁，往往是法律风险带来的。法律风险控制最大的意义在于防患风险于未然。所以企业最聪明的做法是事前防范，愚蠢的做法是先干着，然后发现很多问题再去堵。而且有的风险一旦发生了是无法控制的。

杨：能否从您的专业及从风险控制角度，给到中国的投资者一句话作为忠告或建议？

徐：如果只说一句话，那就是一定要注意法律风险的控制。

中外企业经营过程中都有各种风险控制或者各种风险评估，但在中国最缺失的就是法律风险评估，包括经营的、政策的、环境的法律风险评估。法律风险是双刃剑，风险的事情很可能变成一个商机。市场投资要进行分析，企业家投资则需要进行风险控制，法律风险控制也是对企业最重要的。

杨：感谢您和我们分享这些体会。

徐：不客气。

——《机会与风险》2008 年 3 月

# “东芝”笔记本案访谈录

**“记”：记者**
**“徐”：徐家力**

记：我想知道一下这个案件你们是怎么接手以及事件的前因后果？

徐：2000年5月，我接到中消协一个通知，要开一个专家研讨会，说是关于东芝笔记本电脑的事情，这件事当时媒体炒得很厉害，当时我正要去美国留学，就说可能去不了。中消协的人说你最好能到，这是一个非常小型的会，出席的人少，规格高。他们给我出了请柬，上面有梁慧星教授，全国人大的何山教授，中国电子认证中心的一个主任，吴教授，好像还有最高人民法院的人。我问为什么要我去，他们说因为我是当时北京律协的副会长，代表律师界，你一定要来，后来我就去了。没想到会议那么隆重，当时参加会议的人不到十个，媒体来了，五六十个。

中消协的秘书长介绍了一下会议内容，说很多消费者要起诉东芝，当时已经赔给了美国十几亿的产品缺陷，即FDA缺陷，就是数据存盘时可能丢失的危险。从法律上，中消协拿不准，请各位专家论证一下。当时我就比较了一下中国法律和美国法律，说这个案件在中国法律上是可以管辖的。当时我就引用了产品质量法，说产品质量已经存在的缺陷和可能存在的缺陷，都可以引用中国的法律进行起诉，但是还有不同的争论。我当时就引用了美国的民事侵权法，中国的产品质量法，消费者权益保护法。我当时的主张是，东芝案件可以采用中国的法律进行管辖，中消协在处理这个事情上不必有什么顾虑。我初次参加就是这样一种情况。这个会议就是东芝案件的一个起点，我觉得东芝案件就是从这个会议开始的。因为当时记者来得太多，从一楼到四楼都走不了了，中央电视台，北京电视台都要求我介绍一下这个案件，因为炒得太热，所以就成了一

个导火索。

记：这个会是5月24号的，在这之前的5月22号，好像东芝还开了一个会。

徐：对，东芝这个会我也参加了，因为对东芝的解释不满，所以才开了中消协这个会。当时律协通知我来参加一个新闻发布会，我问什么新闻发布会，问清情况后我说我去，我当时是《北京律师》杂志的编委会主任。发布会在中国大饭店，大饭店门口全是保安，门外的人比里面的人还多，已经炸了锅了，由于人太多，我都没进去。

记：对，好像有120多家媒体。

徐：所以整个事情是一步一步炒起来的，先是网上披露，然后是东芝不置可否，再然后是中消协的会。

记：对，这个我知道，当时好像是针对东芝事件，怕群众情绪有偏向，召开了中消协会议。

徐：对，开了这个会后，群众的情绪就慢慢走向理性了，走向法律了。这时候就决定用法律来起诉了，因为我在会上说可以起诉他，这时候就聚集律师开始起诉了，有好几拨律师已经开始着手起诉工作了。

记：好像有高朋所等四家。

徐：高朋、我们所、丰联、惠诚四个律师事务所。这时候大家就觉得这是一个法律问题，媒体光炒没用。我们律师就应该团结起来来解决这个问题，四家所就在我们所开了会，统计投诉用户，总共有多少中国用户来起诉东芝。我们决定在网站上发布我们的网址，设定固定的人，来聚集投诉的用户，采取集体诉讼的形式，不要单打独斗，律师要团结取来。

记：这是律师首次团结起来介入这个事件，这时候司法局还没有介入进来。

徐：对，当时炒得太热了，所里的电话都打爆了，我们的客户都打不进来了，记者追着跑(笑)。当时觉得法律问题还是要冷静处理。开完会第二天，司法局的律管处处长崔处长就把我叫去了，说希望不要各个律所分散的介入这个事情，而是由我带头，成立律师团，冷静地、理性地，有组织地解决这个问题，特别提到不要把这个问题政治化，法律问题就是法律问题，不要激化民族情绪。第二天我就赶紧开会传达司法局的指示，司法局指示由我出面组成律师团，联合北京以至

全国的律师来对此是进行斡旋，我们所有的活动要向司法局随时汇报，不要因律师产生不良的社会影响，要及时将事情把握住。大家都同意这种做法，觉得是应该成立一个律师团，整体上解决，不要松散的来做，当时想参加这个事情的律师特别多。司法局说就以现在的律师为主，不要加入太多。我是律师团长，代表官方，主要起整合、组织、协调作用，把握律师团的方向，把握整个事情的方向。

记：下面来回答第二个问题，怎样看东芝案件开创了中国集体诉讼的先河？

徐：确实是，在这之前没有听说过这么大的，有 22 万用户要告东芝，正是因为有 22 万用户，把中国的司法机关吓了一跳。这些用户中，有航天部门的、军队的、舰艇方面的，这些部门都是涉及保密工作的，要是因为电脑出现后果，那是很严重的，我听了当时都觉得很害怕。当时报了 22 万用户，但是我们觉得全部报下来不可能，所以就在报纸上发表了声明，全国的用户不用一一和我们签订委托代理协议，只要不反对，就采取自愿代理，等诉讼胜利了再进行赔偿，缴纳律师费就行。

记：我想问一下，那美国的那两个用户怎么就代表了美国所有的消费者起诉了呢？

徐：这是法律的不同。中国的集体诉讼虽然是法律上很大的一块，但由于种种原因，中国的法院一般不予受理，卡就卡在这。后来法院和我们说，你们一个一个来，你们这么来的话，我们不予受理。我们就和法院辩论，说这不是一个用户的问题，这是 22 万用户的问题。但法院始终不肯受理。

记：为什么？是因为怕？怕什么？

徐：人太多了。法院的意思是拆开。我们觉得拆开不合理，后来我们就说能不能派代表，用户代表，比如一个用户代表一万，法院还是不同意，说必须一个一个来。可是一个一个来就把案件封死了，一个一个来人家不可能来。所以说，律师在案件中起了很大的作用，比如和法院协调等，希望来影响中国的集体诉讼，影响中国的消法，可是法院设置了障碍。

记：那我看网上提到了召回制度，听说经过这个事件以后东芝学乖了很多。

徐：对，中国的召回制度就是从我们这里开始的，以前一个都没有，因为我们有一项诉讼请求就是要求东芝召回所有问题电脑，在国外早就有了。据说，中国召回制度从东芝案件开始。像这个案件是个消费者维权案件，就是我们渺小的消费

者个体面对庞大的跨国怎样维权的案件，这个案件中遇到的最大的困难就是中国法制不健全的困难，中国的法院不接受集体诉讼，中国的法律没有像美国的侵权法那么厉害，把跨国公司给办了。



记：就整个案件的过程来说，你有没有觉得感觉到不公，感到失望？

徐：没什么失望，这是中国法律的问题。

记：对啊，没有因为中国的法律问题感到失望吗，中美确实不同啊，中国法律造成了很大障碍。

徐：没什么失望，这不是我的问题，是中国法律的问题，我已经尽力了。我不但没有失望，还觉得这个案件造成了很大的影响，在这之前没有这么大的集体诉讼，在这之前没有召回制度。在这之前没有哪个案件对中国的法律影响这么大。在这之前从来没有一个法律群体来承担这么大的案件，没有这么多媒体来关注，这是一个群体案件。

记：所以这个案件挺有意思的，引申了好多问题。

徐：主要是中日关系太错综复杂了，太热点。

记：对，太敏感了，这个问题在别的国家也许就是一个简单的消费者维权问题。但我也听到很多人说，中国老拿自己和美国比，可中国的法律确实不健全，为什么赔美国不赔中国呢？就是因为中国本身法律的缺陷，可是消费者不这么看，消费者觉得赔了美国就应该赔中国。

徐：消费者可以这么想，可是律师不能这么想，这就是一个案件不要把这个问题往政治上扯。

记：是，不要加入民族感情，虽然我写的时候可以稍微带一点。

徐：可以稍带一点，可就是一个法律问题，美国法律上的可能性问题和惩罚性赔款，中国没有。美国有可能就赔，可能性大了就惩罚性赔偿，但中国没有，中国就是实际赔偿。但这个案件对后来的精神损害赔偿造成了影响，三年以后中国出台了精神损害赔偿法律内容。这就是一个中美法律差距的问题，中国虽然经济发展很快，但中国的法律并不健全，中国就是一个发展中国家，胡锦涛主席在耶鲁大学也说过，你们美国不要高估了中国，我们还有很长的路要走，我们就是发展中国家。所以我们不要说其他问题，这就是中美法律差距的问题，我们法律

还有很长的路要走，我们是第三世界，第三世界有属于第三世界国家相适应的法律。



记：所以人家就说东芝公司钻了中国法律的空子。

徐：是啊，到现在也如此啊，跨国公司现在是超国民待遇嘛，所以中国的法律不健全，中国给跨国公司的待遇不健康，作为一个中国的法律工作者来说，是很悲哀的。我们没有把东芝给办了，就是因为法律问题。

记：下面一个问题，我到现在也没搞清楚东芝案件的结果是什么，他们判你们败了？

徐：没败，没结果。

记：不了了之？

徐：对！立案了，没审，什么结果也没有！

记：怪不得上次范律师说案子没办完。

徐：案子还在法院呢，就是说六年以后也没给我们一个结果，并不是说败了。

记：我还一直以为这个案子你们输了呢。

徐：没有！！！不了了之了，连东芝都一直在关心这个案子，他们的代理律师都在一直问，他们也很害怕呀。法官的意思是，你们等中国的法律吧，等哪天中国的法律健全了，我们就把他给办了。现在等了6年了，什么结论也没有。

记：这就是中国的国情，但还是有一定结果的，这就是召回。虽然说法院没有给结果，但是社会给你们的反响还是很好的。

徐：对召回制度造成了巨大影响，这个案件给你写书带来了巨大的想象空间，没结果，不了了之，连东芝都关心，所以可能是什么结果你可以想啊，A答案，B答案，C答案，D答案。

记：我觉得你们律师是不是有种责任感，所以在这个案件中一直在坚守，坚持到底。

徐：是，坚持到底，一定坚持到底。因为我觉得这对中国法制建设的影响太大了。主要有5个，第一，召回制度。第二，单独的消费者怎样面对跨国公司，就有经验了，树了个榜样，后来就出现了好多类似的案子，比如麦当劳的案子。第三，东芝对中国的司法审判制度提出了挑战，一个巨大的群体怎样集合来起诉跨国

公司,中国司法给了一个不好的答案。第四,中国的立法,在跨国公司给中国带来巨大经济效益,造成商业垄断,跨国公司给中国经济造成巨大影响的情况下,中国立法怎样平衡跨国公司和中国社会的关系。比如苏州现象,苏州现在的GDP总量已经超过深圳、北京、上海、跃居第四位,是跨国公司造成了GDP总量。但当地老百姓的生活却没有与之相应的达到第四位,我说与其说是苏州现象,不如说是跨国公司现象,就是跨国公司在中国赚了大钱,但赚了钱以后不会投入中国经济建设。第五,以后立法涉及到召回等时,没有人会忘记东芝案件,没有人会忘记东芝案件中的人对中国法律提出的建议和挑战。



记:从此以后跨国公司在中国就不会像以前那样为所欲为了,不会认为中国的消费者好欺负,给他们也是一个警示?

徐:对!对!

记:还有一点是,这对中国的企业本身也是一个警醒?

徐:还有对中国的垄断立法,已经提上议事日程了,中国的垄断立法怎么规制跨国的垄断公司。现在中国经济发展很大程度上依靠外商投资,外商投资中很多是跨国公司,跨国公司很多采取垄断经营,这对中国的民族工业,中国社会,冲击是很大的,中国的发展不能总靠跨国公司。现在很多地方存在着只欢迎跨国公司投资的现象,跨国公司侵害消费者利益的现象是很多的。

中国这六年变化很大,很多方面都在进步,我想这是东芝案件的影响的显现吧。东芝案件也给我们带来了很多反思,中国法制建设还有很长的路要走。

记:你们律师在这个案件中是不是也学到很多东西?

徐:当然,东芝这种案件我们这一辈子也不会遇到几起。这么大的案件,这么多媒体的关注,这么多律师的合作,案件所产生的影响,这对我们律师来说是很难得的,虽然我们在中间没有挣到一分钱,但我们都不后悔。对于我来说,做了律师团团长,虽然没有收益,但这比我所谓其他成功代理的案件都有价值,它给我的反思非常大。这不是我个人的事情,这关系到社会的发展,中国的法制改革,中日关系,等等方面,涉及的东西太广了,它所产生的意义,远不是一个案件所能描述的。而且我相信,这个案件最后一定会有一个结论,我们一定会坚持到底,不管是什么结果。

——《检察日报》2000年5月25日

# 关于马向东案的访谈录

**“记”：记者**
**“徐”：徐家力**

记：徐律师您好，听说您是轰动一时的“慕马大案”中马向东的辩护律师，但大家都不清楚此事，这是为什么？

徐：确切地说，我是马向东案侦查阶段的第一任律师，因为我后来去了美国学习，没有参与该案起诉和审判阶段的工作，所以很多人不清楚。

记：您能介绍一下您是怎么接手这个案子的吗？

徐：当时是其家属通过我的一位朋友找到我，他说，马向东案子已由省检察院立案侦查，他的妻子章亚非希望能找一位好律师替马向东辩护。这位朋友对我说，我看你很合适。我问为什么？他说，你在高检干过，又是学刑法的，沈阳人，但在北京执业，办了那么多刑事案子。就这样我与马向东的妻子章亚非见了面。

记：见面后怎么谈的？

徐：章亚非当时是沈阳医学院副院长兼沈阳第二医院的院长，见面后我称她“章院长”，她说，大家都叫她“亚非”，你也可以这么叫我。我大致听了一下她对马向东案情的介绍，谈了谈我的想法和思路，她马上决定让我做马向东的辩护律师。我跟她解释：在侦查阶段律师只是为犯罪嫌疑人提供法律帮助和咨询，还谈不上真正的辩护，她说她能理解。我记得与章亚非几次见面时马向东的姐姐一直都在场。后来，我们就签订了委托代理协议。在签协议时，我带了三份协议，即

侦查阶段、起诉阶段、审判阶段三份协议。看完协议，章亚非问我：徐律师你看马向东案子会到起诉和审判阶段吗？我说不好说，也许会也许不会。她说，那就三份都签上吧！我就开始了工作。

记：侦查阶段主要案情是什么？

徐：我当时接受委托之后按照刑诉法的规定开始工作，我了解的主要案情只是马向东、李经方、宁现杰三人私分招商引资的提成款 12 万美元，每人 4 万，案情相当清楚。关于他们的行为该如何定性，我考虑到了沈阳市政府当时招商引资的特殊鼓励政策。到后来，侦查机关基本侦查完毕，准备移送起诉，案情始终只是 12 万美元的事实并没有其他进展。此时，章亚非除了在沈阳与我见面外，也经常来北京与我见面讨论马向东的辩护问题。我认为马、李、宁三人私分了 12 万美元，并不是很严重的犯罪，况且关于这笔钱的性质没有完全明朗化，律师辩护的空间很大。但章亚非却不这样认为，她认为马向东太冤了，她要向有关部门反映马向东在沈阳的“政绩”，以解除对马向东的指控，并认为马向东的行为不是犯罪行为。

记：也就是说，您与章亚非有一定的分歧？

徐：是的。我跟章亚非解释，作为马向东的妻子你认为马向东没有犯罪，我是能够体会你的心情的，律师的职责是替犯罪嫌疑人做无罪或罪轻的辩护，在这一点上，我们的立场是一致的，目标也是一致的，心情也是相似的。但律师毕竟是专业的法律工作者，更多地还是从事实上和法律上理性地对待案件，判断事情会更客观一些，这也许是律师与当事人家属的区别。

记：您又是怎么处理与章亚非之间的分歧呢？

徐：事也凑巧，正当我在努力准备该案件进入起诉阶段后的辩护工作的时候，美国纽约大学法学院批准我为高级访问学者的函寄到了我的办公室。一年前，我就开始申请去该大学法学院学习，在这个节骨眼上，邀请函到了。当时，我很犹豫，一方面是千载难逢的学习机会，另一方面是当事人的委托。我把我犹豫的心情告诉了章亚非，她说，徐律师，我当然希望你能把马向东的案子办完再走，但既然你向我征求意见我也不好意思耽误你的前途，而且向东的案子眼看就要侦查终结，也就这样了，你也做了大量工作，你就先去美国学习吧，但最好尽量能晚走一点，到了美国万一有什么紧急事让你帮忙，你也要做好回来一趟的准备。她这么一说，我的心就放下了，并把我对马向东案子的发展方向做了分析

和论证。

记：这个案子后来发生了很大的变故，结果与你参与时大不一样，是怎么回事？

徐：一年后，待我从美国回来，此时，不知什么原因侦查机关又开始重新补充侦查马向东一案，并牵扯出了慕绥新，成为后来轰动一时的“慕马大案”，马向东因此被判死刑。



记：作为这么一个大案的第一位律师您有何体会？

徐：关于此案社会上的议论很多。我的体会是：

第一，作为律师，一定为当事人之所急和为当事人之所想，应当理解当事人家属的心情和心态。但另一方面，律师在面对复杂案情和巨大压力的情况下，头脑一定清醒，不能与当事人家属一样感情用事。律师不但要用自己专业的法律知识为当事人排忧解难，律师更要保持独立的人格，才能更好的为当事人提供法律服务。

第二，做刑事案件，一定要学会保护自己，知道哪些是高压线、地雷阵。如果一个律师连自己都不能保护好还谈什么保护当事人的权益。保护好自己是为当事人更好服务的前提和基础，如果在案件中先把律师自己毁了，那么当事人的权益也就无从谈起了。在实践中，出事的律师往往是违法乱纪的律师，这样的律师最后不仅害己而且害人。如果一个行事正派，奉公守法，刚正不阿的律师是会给当事人争取更大更多的权益的。

第三，在接手大案要案时要保持头脑清醒，不畏压力；要相信法律和自己的独立判断；要及时向自己的主管机关和律师协会汇报，取得他们的支持、理解并帮助；要与同事多做沟通，以便集思广益利用集体的智慧和经验；更应向专家学者请教，必要时请他们出具专家论证的咨询意见，加深对案件的理解和消化。

第四，加强技能的训练和提高。法律知识和技能水平同样重要。在刑事案件办理中，技能比法律更重要。如何会见犯罪嫌疑人？怎样提供法律帮助和咨询？如何与办案机关及办案人员打交道？怎样取证？阅卷的要点是什么？等等在实践中具体的办案技能非常重要。就刑事案件而言，大部分案件性质由司法机关指控，要行使辩护权，除了法律知识外，大部分靠的是律师办案的技能。

第五，不要放弃办理刑事案件。办理刑事案件虽然较难，但也很锻炼人和考验人，对律师优秀品质的形成具有很大的帮助。同时，通过办理刑事案件使

律师产生对刑事案件的敏感度，在缤纷复杂的法律关系中，可以运用刑事法律手段解决纠纷，让律师在法律实践中又多了一项技能。没有刑事案件办理经验的律师很难运用刑法手段保护当事人的合法权益。在我办理众多的刑事案件中很多都是当初由民事或经济纠纷案件转化而来的。

——《法制日报》2001 年 3 月 12 日

# 山西假酒案访谈录

**“记”：记者**
**“徐”：徐家力**

记：你在山西朔州案中代理哪一方？

徐：代理被告人。就是所谓的假酒案中的工业酒精甲醇的制造厂商——太原化肥厂。我是作为他法人犯罪的辩护人，我们叫他单位犯罪的辩护人。当时十几个人都是作为单位犯罪追究刑事责任。

记：你把案卷中没有的，对你个人思想上触动很深的一些细节、一些情节说一说。

徐：我觉得第一个印象最深的，就是当时假酒案造成的社会危害性。当时可能确定是死了十几个人，后来我去做实际调查时，死了多少人就不知道了！为什么不知道呢？比如说，农民买了那个假酒卖给比较偏远的小卖部里面，春节之前嘛，再卖给其他人。买了以后再分散到山沟里面，交通闭塞的地方，好多人喝了以后死掉了，或者导致残疾了，无法统计了，统计不了了！比如说他可能是假酒死的，他不知道！受危害性为什么那么大，我也感觉很大！能够死十几、二十个人是因为送到城市医院，医院确诊由于喝了假酒造成的。其他人是没法统计的，社会危害性是非常之大！

记：你跟他们去调查时，你看到还有什么印象比较深的细节？

徐：我去医院看见有死的，由于喝了假酒双目失明的。青壮年，二十几岁，双目失明，失去了劳动能力。大部分都是农民，都是家里指望干活的人。就这个印象比较深。

第二个印象比较深的是，在这个假酒案出现之前，山西是一个产酒大省，什么汾酒啊，它的产品都在北方销的。因为这个案子，山西的酒业面临毁灭性的打击，整个全省的酒全卖不出去！以前卖不出去的也全方位退货。山西假酒已经造成了这个支柱产业整个退出了这个市场。一直到现在还有影响。三五年之后我遇到他们省里领导，还在为这个案子做挽回影响。

第三个，如果说细节，我终身难忘就是我当时压力很大，我个人认为我当时可能要失去自由。因为当时开庭，连续开了三天嘛，一天十几个小时，旁听的人几千人，都到什么程度，我进不去法庭。因为涉及工厂，有几万人的大工厂，整个管理层从厂长到书记全抓起来了，所以他的家属几万人，在当地老百姓关注程度非常大！媒体也在关心，当时我压力也特别大。我都进不去法院，门口全是警察维持秩序啊。后来是公安局长把我们抬进去的。我觉得我随时被淹没、被吞噬那种感觉。当时我们在二楼的大礼堂开庭，省里主要领导都在看呢，全程录像，还要送到北京。所以我压力很大。最后他们山西省给司法部汇报，说徐家力这个律师大闹法庭。我罢辩了！庭没开完我跑了。对方是太原市检察院公诉处的一个起诉处处长，是“山西省十佳公诉人”嘛，我们辩论了四轮，他第四轮发完言以后，我第四轮要说话时，法官不让我说话了。审判长说法庭辩论结束、休庭！我说我还有一轮没说完呢。他说法庭辩论结束。当时有三十几个北京律师，我跟他们商量了一下，我说他既然不让我们说话，我为了维护自己的权利，我们就撤出法庭，我们不辩了，我们罢辩！后来我们商量就要走！我们站起来那一刹那，警察全过来了，当场就把我给围住了，有七八个警察，问我们要干什么？我说要撤出法庭。就要对我动手，我说你看啊，录像在上面，领导在上面，如果你们要动手，这事可就大了啊！我说你让开！让开一条路让我出去！这时我就往外走，不是我一个律师，三十几个律师都往外走。就在那时，审判长、审判员突然跑下来了，说徐律师你们误会了，你们千万不要走，你们走了法庭怎么办？我说你不让我说话，我当然走，这是我的权利。我可以不辩了。他说那你走了我怎么办？我说我不管。简直乱套了。在这之前据说旁听的群众已经抓起来了，扣留了七八个了。在这前三天的辩护当中，因为我们一说到好处时，底下就鼓掌。审判长说不许鼓掌，底下还是鼓掌，就这样抓走了七八个，就这样拷走了。还有一个就是叫不叫那个“厂长”为“同志”的问题，也辩论了二十分钟。我们有的律师称那个陈厂长为什么什么同志，法官说你不能称为“同志”，称他“被告人”，他说我就认为他是“同志”。就因为这个问题辩了二十多分钟。这是我有史以来刑事辩护当中，我认为印象最深的、火药味极浓。就是炸药库随时一触即发的感觉。整个走廊坐了好几百人，过道全是警察。四周全都

是警察，就像足球赛似的。不许说话！那三十几个律师，十七八个被告，前面围着那些人，也都吃不上饭，三天饭都没吃。中间那个法官吃饭我还有意见，我说你们吃饭，我们不吃饭啊？他说你们忍一忍。我们饭都没吃。吃不上饭，因为连续在开庭。主要是两会期间，又是江泽民批示嘛，正好是两会前期，春节前。

记：这个案件实在是太重大了！

徐：是啊！影响太大了！因为山西他们找不到律师，他们没人敢辩护，结果就找到北京来了！

记：他们是怎么找到你的？

徐：他们是通过国家法官学院的一个副院长，是山西人，是我的大学老师。他说这个案子你得帮忙，他说山西律师没有人敢辩护，必须北京律师去。这个印象比较深。

第四个印象比较深的，就是说通过我们辩护成功了，我个人认为是因为我们罢辩，辩护成功，把这个被告人解脱了。我们认为他不构成犯罪，跟他做无罪辩护。因为道理很简单，这个生产工业酒精的厂家他没有错。我就经常举例，你到加油站去，你把油加了以后你自己喝了。你把汽油喝了，你死了，你能说加油站有毛病吗？当时给定的是“非法经营”罪，说他非法经营。我说你怎么能定非法经营罪呢？你不能把非法经营罪定在这个被告人身上嘛，因为当时做假酒的一些农民都跑掉了，找不到了。他能找到这个工厂，一查来源是它，是从它这卖出去的。我认为这不构成犯罪。所以我们罢辩走了以后，没想到闹得这么大，这程序上都没法结案了。因为法律上这没开完庭啊！因为辩护没完、被告人做最后陈述没有、律师最后辩护没有，关键是律师也没在庭审笔录上签字，律师也没有提供辩护词。等于说开了半天这个案子程序上没有完结。没有完结法院就不好办！所以第二天法院就去司法部告了我一状。所以司法局就找我，说你大闹法庭，说闹大了。这么大案子你们也敢这么闹。但是这个事情我们是从当事人角度考虑的，后来没过几天他们就把人给放了。因为他们知道这样往下去，他们也不好办了。完了一年以后就撤消案件，法院裁定无罪，检察院撤消。两个都有决定。检查院认为不构成犯罪了，法院也认为无罪。我觉得我们辩护的刑事案子在中国99％都是有罪判决。我们这个案件是彻底推翻这个案件。不但不追究刑事责任，还整个不犯罪。是刑事辩护历史上巨大的成功。完全采纳了律师的辩护意见。这个印象也比较深！

记：当时政府也是觉得总得有个人出来顶这个罪，是吧？但真正制假的人逃掉了。

徐：我觉得制假的人逃掉了，因为他最后搞不清楚谁做的酒、谁喝了酒、多少人？不好统计！他抓到几个，但有的是抓不到的。因为他卖了以后就分散了。最后数据是统一不上来的！造酒的人统一不上来，死的人也统一不上来！在中国这种刑事案件，刑事辩护律师意见被采纳极少的情况下，我认为是律师辩护成功的！而且律师牺牲了个人安危。我们当时辩护完从法院出来，我第一个反应是赶快走，到旅馆拿上行李连夜坐太原到北京的大巴。我们刚上大巴，当地律师就给我们打电话，说公安局去你们旅馆了，你们走没走？说好几百个公安到我们旅馆里。很危险，非常危险！后来他们就要请我们必须回当地继续开庭。我当时就提出来，前提条件必须是法院向北京律师赔礼、道歉。你凭什么不让我们行使辩护权？他们就不想赔礼道歉。老是说让我回去，我说不回去！当时我从法院那大台阶下来时，那记者"哗"地一下。他们觉得简直就不可思议。出现这么一句"谁也没会想到是这么一个结局"。因为当时的律师，省司法局已经开过会了，可以介入，辩护都给定下来了。北京律师没有这个条条框框！我们也是临时，没有策划。后来记者说有策划，我说没有策划，因为当时就不让我说话，我们确实没有说话，我们想把他辩护好，都坚持三天了，何必呢？到最后一晚上就完事了，他就不让我们说话了！其实我们也是临时动意，但是没想到闹成那么大。闹成这么个结果，出乎任何人的意料之外。汇报到北京来、汇报到省里来，都出乎我意料之外。谁会想到这案子这么一个结局来结束。后来当事人专门雇了一个大轿车到北京来，就到我办公室，全给我跪下了，他说你是救命恩人，我说我不是，我不是这么认为。

记：那是过了多久？

徐：过了一个多月。就是人出来以后，全来了！当时我很感动。好几十人跪在地上，他说是因为你们的辩护，我们才得以自由。要是没有你们的辩护就完了。因为那个时候谁都认为，高压之下，怎么都能找个罪名。所以这个案子挺有意思的！也是我这个律师生涯二十多年中少有的案件。惊心动魄！

记：也幸亏你胆大，一般人不会这样！

徐：我胆大！我当时辩护很清楚。因为我也是检察院出来的嘛，对方那个公诉人提到一个最高检的规定，我说我正好是最高检察院，参与这个罪名细则的制订。我说了我的原意，我说你说的不对，幸亏我在检察院有工作经历，我们对这问题进行了辩论，这是枪眼。因为我是北京"十佳律师"啊，他是当时的"十佳公诉

人"啊！那在场上谁也不让谁啊！我也不在他之下呀！他也认为他应该压倒我，所以当时那个场面是非常激烈，对方是检察院的整个检察长、副检察长带队，十几个公诉人，主辩的就是省里的"十佳公诉人"，所以当时的对立面是非常激烈的，法庭也特别好看。对方公诉人讽刺我们，他说听完辩护人的意见，被告人好像不是在犯罪，好像是在学习雷锋，好像是在评选什么雷锋的先进榜样。底下就鼓掌！当时法庭就特别戏剧性的！我看了那录像，"哗"地一下笑了。不许笑！不许鼓掌！特别有意思。当时这材料你可以去挖掘，也可能找到一些。对于当事人来说主要是一些感受、一些细节、一些具体情况。

记：对，我需要的就是这些，比如说，你挤不到法庭里去。

徐：我说我进不去。旁边院长说，你进不去，我也进不去！全是老百姓、警察，都开庭了可进不去法庭。后来五六个警察把我拖进去的！影响太大，当时是媒体的焦点。几十个记者，全国各地的媒体都在那里。

记：当时你代理这起案子时，你去看了那些受害人没？后来我也看了这起假酒案的资料，当时你代理这起案子时，受害人是没法统计，是吧？

徐：没法统计。这是给我最大的一个启示，就是以后所有的中毒事件、假酒事件实际所有的统计是不能穷尽的，原来我不懂，现在我知道了是不能穷尽的！这是我对我职业律师当中一个很重要的启发！最后你只能说你卖了多少工业酒精，但这个工业酒精兑了多少瓶？谁兑的？死多少人？是无法统计的！工业酒精销售出去它是不管用途的，所以你追究他是没道理的！但能查到他是国营企业，是特大型国有企业。农民跑了，他是跑不了的！当时那种宁可错杀一千，也不放过一个。

记：你觉得当时山西为什么会爆发一个这么大的假酒案？那社会环境是因为它的酒比较畅销吗？

徐：这可能是因素之一，另外社会环境可能有下面几个原因：第一个是山西经济总体还不是很发达，尤其造"满权"都是一些农民，都是一些最基层、最贫困的农民，因为他可能买不起正而八百的酒，都是那种零散的酒，比较便宜嘛！有市场需求！第二个是正赶上春节，春节是销量比较大的！第三个是那个时候，中国对假酒、假药控制没有那么严格，这个渠道很容易进入消费者的渠道。当时的控制法规是比较松的！政府监管比较松。这几个因素都促成了。我觉得现在倒不太容易了！

记：现在监管是采取什么措施呢？

徐：我想现在零散的酒都可能没有了！散酒都不一定能买到了，但农村可能还有！但大规模的可能没有了！再就是对工业酒精的控制也比较严格了，那个时候对控制可能也没有那么严格，通过山西这个假酒案中国以后在春节期间对假酒的控制，敲响警钟，工商、税务、什么质检部门啊。假酒案对政府部门监管上的启发。很多在其他省市一提，别喝散酒啊，别喝山西假酒啊！尤其我到哪里讲课时，一说他是山西假酒案的代理人，就老提起！山西在做假酒中这可能是第一案！假酒案年年都有！去年广东还有！但山西这个案子影响面可能是最大的！而且很多人问死了多少人，死多少人不计其数，这个我觉得是很有意思的！我估计死的要比实际的多的多！当时正赶上冬天，喝了迷迷糊糊躺那睡了，死了，根本说不清楚！

记：您觉得要是从法律层面讲，我们国家对制假、造假这一块，尤其是像酒啊、食品啊，在法律、法规的规定方面是否存在不足，因为前年有个案子，广州那个案件上诉后加大了处罚，你觉得这一块是怎么着？现在法律依据《消费者权益保护法》是不是太宽松了？对这造假的成本和利润比起来，它还是成本比较低的？

徐：其实山西假酒案提醒人们食品安全的问题，所以在这之前我讲了，造假很普遍，但山西假酒案给人的感觉是社会影响太大了！刚赶上两会期间，人大代表作为议案，包括全国领导人都批示要严办。作为典型，影响特别坏！可以归结为食品安全问题！如果要问中国从什么时候开始注意食品安全问题？山西假酒案就是分水岭！开始重视食品安全问题！那为什么食品安全到现在还有操作不清，就是因为中国人口特别多，贫富差距又很大，一些低消费的人就依赖于这种产品价位比较便宜，成本比较低，这句为造假提供了少量需求。实际它是有市场需求的！再加上监管部门对造假处罚不利的因素都有！通过这件事像的宣传，平时不抓就过，一抓就火，一火就乱，当时在山西市场很乱。正常的山西汾酒卖不出去！代价太大了。其实说山西后来的酒特好卖，山西他不敢专卖。损失太大了！后来我觉得山西为什么煤矿那么发达，其实跟造酒有关系的，如果造酒业发达的话，谁去挖煤啊？为什么山西这两年煤发达，这都有内在历史联系的！因为酒业在山西已经被摧毁了，垮了，到现在也没崛起，很难崛起，一个食品的信誉一旦长上污点就很难再粉饰。因为竞争非常激烈。那个时代中国八大名酒，竹叶青、汾酒，八大名酒的两大都退出了历史舞台。所以这个代价对他来说太惨痛了。这个案子后来的结果和前面的发展全都出于人意料之外。刚开始上面重视他是因为它造成社会影响比较大，想把它严办，就是扩大打击，

越过法律界限。来平息人大代表、平息老百姓、平息社会的舆论,但实际上没有想到山西自己受到最大损失。是山西造酒行业的垮台。



记:你后来跟那些人还有联系吗?现在太原酒精厂怎么样?

徐:有联系!一直有联系!那些人现在基本上都退休了,这个企业现在转产了,现在是生产硫磺。酒精他也生产,但转产了!那些人现在都五六十岁了,还有一个得癌症的。一直都保持很密切的联系,一到春节他们都给我打电话。后来我都不敢跟他们联系,一联系他们太热情了!他如果知道我要去太原,就每天都要来找我,要请我吃饭,还要给我付房费。以后的案子我去了很多次太原,我在太原的知名度非常高,我办过几个太原的大案子,十年之前担任检察官、法官的,没见过我的也都知道我!就是因为这事闹的,在当地是个地震!他们从来没见过我这样的律师,后来他们说我策划好了,是为了想出名!实际都不是的,都是临时决定的!就是一个契机,觉得他这样做不对!后来跟他们一商量,我们从保护律师的角度出发,只好放弃!我们没有更好的方法,我胆子可能比较大,当时我觉得上面检察院不能把我怎么着,一般律师不敢这么办!当时旁听的律师都看傻了,你们敢这么干,胆子也太大了!根本就是和法院对立起来,在中国审判史上这种情况是有过,但是这么大规模的案子、又是这么多人的案子,敢这么干的人不多!可能有个别的小案子可能能这样,我们不干了,也没什么影响!这么大的案子。所以他们说我们是策划好的。这个案件的判决书可能都写好了!因为上面规定要快办、结案。我认为判决书都写好了,结果被我这么给闹的!使这个案子峰回路转,挺有意思的!没想到是这样!

记:你当时接这个案子时,没想到有这个结果吧?

徐:没!没有想到这结果,当时压力很大,我们都认为死了这么多人、影响这么大,中国这种法制情况不判他有罪、不判他几年说不过去。尽管我们对他做无罪辩护,但我们心里还是没底。其实这么一个结果,谁都没有准备。应该怎么办?不知道该怎么办?可能在各种预案中就没有这种预案。肯定没有预案说律师跑了。肯定没有!我认为是没有!其他预案都有!律师辩的很激烈!因为当时那公诉人很厉害的,那公诉人确实不是一般的公诉人,因为当时一看我是“十佳律师”他是“十佳公诉人”啊,所以就对上了。我当时是律师协会副会长,很有看头!我想旁听的人除了家属以外,还有大批记者和大批律师在看。包括法官也在听,都在听,这个案子很有意思。因为这个案子有影响。这种案子据说在全国都很难遇到。结局也是非常戏剧性。

记：你现在还有当事人的电话吗？我回头可以电话采访他一下。

徐：我可以找一找，不知道他愿意不愿意。我估计他都不愿意说，因为这些人对他们打击很大。我可以先联系一下，看看他们什么意见。因为他们是当地人嘛，所以顶着很大压力。法院没判他们有罪，但实际上他们压力很大的！他们也不愿意再提这件事情。因为当时如果不这么一闹的话，大家也不知道真相。别人都以为是他们把他弄死的，其实他们没有责任！被这么一闹才知道的！可毕竟是在当地嘛！当地确实死了那么多人。他们家属都说他们可能要判死刑了。我说没有死刑。他们那个企业很多是祖孙三代都在那个工厂工作。为什么那么多旁听的！我记得是全厂停工，停工一天就好几百万，全停了！设备都关了！因为据他们讲整个是身家性命啊！整个一家人都在那个工厂里面！那个厂区就像一个小社会。

如果一个案子没有结局也是很有意思的，值得人们去挖掘。

——《北京青年报》2002年3月26日

# 北京该不该有富人区?

《中国房地产报》就"北京该不该有富人区"这个大的论题举行讨论。参会者分成了正反两方,正方持肯定态度,反方表示否定。双方人员构成如下:

正方:
任志强(新华远老总)、张宝全(安地房地产开发公司老总)、王征(荣丰 2008 老总)、舒可心(北京楼市明星业主、"票友专家")

反方:
徐家力(隆安律师事务所律师、法学博士后)、潘石屹(SOHO 现代城老总)、陈旭(隆安律师事务所律师)、秦兵(隆安律师事务所律师,"204 条"的始作俑者)

主持人:
朱晓丹(新北京楼市主编)

其中,任志强是立场坚定的正方,徐家力是不屈不挠的"反派",其他诸人则很善于聆听他人的观点,并不断修正自己的看法,在不同的问题上表现出不同的立场,使争论起伏跌宕,精彩纷呈。

## 北京该不该有"富人区"?

**正方——**

任志强:富人区的出现,对北京而言只是时间问题。过去搞平均主义,不允许富,也

就没什么富人区，后来国家允许一部分人先富起来，这才开始有富人。社会制度和经济制度允许了，必然结果就是拉开穷富差距，富人区的出现，对北京而言只是时间问题。只要是市场经济，就有竞争，市场竞争的自然结果是钱所不能扭转的。政府也不能强硬地把穷人富人搁在一起，如果一个区域穷人占多数，富人会离开，富人占多数，穷人也会离开，比如富人区的学校，穷人的孩子上不起，自然的结果是离开，这不是政府或发展商能控制的。

美国、新加坡政府都试图把穷人富人放在同一社区，以减少隔膜和矛盾，结果都失败了。

舒可心：北京一定会有富人区，至少是富人社区 。随着经济的发展，自然形成的、以资产和收入为主要区分手段的不同社区，将出现在北京。平民区、中产阶层社区、富人区将会产生。优秀的物业管理制度和管理企业，以及相应的资产管理制度和企业，也将导致社会对消费的引导，对形成富人区也将起到推波助澜的作用。富人区的产生不是发展商和政府所左右的？也不是发展商主观开发出来的？而是自然形成的。

王　征：北京应该有富人区。如果中国继续走市场经济的路，中国政策继续鼓励一部分人先富起来，北京肯定会出现富人区。只要是市场经济国家，回避不了富人区、穷人区，穷富肯定要分开。

张宝全：北京不会有富人区。富人概念是穷人的理解，对财富和富人的认识和居住形态、消费形态有关，寻找富人是错误的。微软 7 个星期发展起来，也可能 7 个星期完蛋，现代社会不是产生贵族的时代，财富的变化比以往任何时候都要快，如果过去没有形成富人区，而现在想要形成稳定的富人区，是不大可能的。

**反方——**

潘石屹：我认为要把穷富组合在一起，相互影响，相互服务。单一的商业区、单一居住区都是失败的，穷富总是在不断变化的。随着社会分工的细化，社会各阶层之间的依赖性越来越大，让收入差距大的所谓富人和穷人成为邻居，可以促进城市的可持续发展。因而，不同职业、收入的人住在一起，会形成多元文化的交流和补充，相互融合，社会气氛相对和谐，有利于保持城市的

活力，有利于社会的稳定。



徐家力：北京难以吸引有钱人。形成纽约长岛这样的富人区要花几百年时间。北京难以形成富人区，因为它的地域特点不好，环境不好，气候干燥，又有沙尘暴，难以吸引中国其他地方有钱人来此定居。中国有钱人很多希望在国外买房。国外的有钱人也更愿意在生存环境更好的地方置业。

秦　兵：建富人区不符合经济发展的现状。中国虽说现在实行的是市场经济，但并不等于中国经济已经很发达。虽说现在有一部分人先富起来，但不等于说现在有大批的富人，相反针对 13 亿中国劳动人民来说，富人所占的比例很少很少。若不考虑中国的现状，盲目打出富人牌，建高档住宅区，投资的不确定性就会大大增加，同时风险就会跟着加大，如果纷纷上马富人区，会带来社会资源的浪费。

陈　旭：富人区有违社会公平和宪法的平等原则。人为地划分穷人区富人区，必然导致依据个人经济收入水平对人们的社会地位、经济成份进行划分，从而形成不同的阶层。从社会经济角度讲，社会资源的自由流动性必然导致优良的人力资源、物质资源流向富人区，这样，就有可能剥夺穷人获取同等资源的权利，如受良好教育、治疗、服务等的权利，而这一点是有违社会公平和宪法的平等原则。

任志强：先搞清楚什么是富人，再谈什么是富人区。有人说，北京家庭年收入 6 万以上就是富人，还有人说住一万元一平方米房就是富人，住现代城就是富人？我不这么认为，如果这样，北京早几年就有很多富人了。举美国的例子，1955 年美国的蓝领占 59%，现在占 12%，就是说很多穷人都变成富人了。社会经济发展了，再依过去的标准划分贫富就不太科学。生活区域不一样，贫富标准也不一样。

王　征：北京人总体上讲富起来了，但是有富人、没贵族。整个意识形态，生活方式的构成相对于财富的构成明显滞后。

徐家力：富人在美国就是指中产阶级包括少数超级富豪。

## 何为富人区？

任志强：任何一个富人区都是经过几十年甚至上百年才逐步完美起来的，富人住宅要有很强的私密性，设施共有的是穷人，富人住宅不一定远，环境一定要独立。

王　征：我给富人区下的定义是，富人区跟办公区有相当距离，一般在郊区或准郊区，应该是人烟稀少的低密度区，总开发量小，人文环境好，空气好，环境美，面积大，距离远但车程快。长城脚下的建筑师走廊，有典型的富人区的特点。我认为玉泉山，西山山脚下、半山腰这样的地区有可能形成富人区。

潘石屹：10 年前第一次去香港，感觉香港富人区色彩非常明显，带有典型的殖民文化色彩，不同阶层的人吃饭、打高尔夫，活动都有自己专属的地点，有固定的圈子，界线划分非常清楚，感觉不利于正常的交往。以前以为美国富人区肯定比香港、新加坡富人区还要富，到美国后感觉美国富人更追求居住的个性。

徐家力：富人区不仅是有钱的地方，一定要有人文的社会地位。比如纽约的帕萨迪那和蒙特瑞花园，因为人文环境的不同，一个是高尚住宅，一个就是低档住宅。

陈　旭：穷人区可称之为社会财富赤贫区，富人区即是社会财富集中区，如此明显的财富分化必然会增加社会不稳定因素，不利于维护和平稳定的政治局面。

## 北京有没有富人区？

任志强：北京富人住宅还形不成区域，北京别墅市场的发展期，都还不足 10 年，怎么可能形成富人区？顶多有的房子卖得贵一点。

舒可心：但连片的富人区在北京还没有出现。因为我们的富人还不够多，他们用于房产投资的资金不够多，在社区中所占的份额还不足以影响社区前途（比

如在制订社区规划、预算等方面）。

王　征：北京人理想的住宅就是和办公区的距离近，方便上下班。这带有明显的计划经济时代的色彩，所以北京收入高的人都住朝阳区，朝阳写字楼多，造成国外来投资的人也不得不选择在朝阳区、CBD或泛CBD区。交通是一大问题，明知道最好的住宅在郊区，离办公区有距离，但住宅还是选择办公地附近，所以我认为现在所谓的富人区，包括现代城这样的住宅，其实根本不是富人区，是富人的临时住宅。

——《中国房地产报》2002年6月28日节选

# “枪手集团”网站大揭密<br>作弊是否处于法律边缘

**本期主持**

杨　灿：北京中同律师事务所律师

**本期嘉宾**

刘京华：北京市高级人民法院刑一庭副庭长

时延安：中国人民大学法学院讲师、法学博士

琚存旭：北京乾坤律师事务所主任律师

徐家力：北京隆安律师事务所主任律师

邱宝昌：北京汇佳律师事务所主任律师

刘文元：北京英岛律师事务所律师

## 议题一：如何界定“枪手”网站的行为？

主持人：校园，本来应是道德的净土、社会良知的堡垒。但近年来，代考作弊的风气却愈演愈烈，这是我们不愿看到却不得不直面的事实。对弄虚作假的默许、参与、麻木乃至怂恿，其负面影响不言而喻。近日，更有人将“代考”业务公开在网上叫卖，并自称该行为仅是“处于法律的边缘”。这种说法正确吗？我们应如何认定“枪手”网站的行为？

琚存旭：枪手网站的行为，不仅并不“处于法律的边缘”，而且完全属于“非法行为”。根据教育部《国家教育考试违规处理办法》及国家教育委员会《教育行政处罚暂行实施办法》的规定，“代考”行为本身是一种违反有关教育法律、教育

行政规章的作弊行为；而以营利为目的，违法向社会提供"代考"服务或作弊服务的行为，扰乱了国家教育行政管理秩序，既是违反教育法的行为，也是一种违反治安行政法规、扰乱公共秩序的行为。"枪手代考"过程中，往往以伪造身份证的手段使"枪手"取得考试资格，这更是一种违法犯罪行为。"提供试卷答案"以及"考试当中传递答案"的行为直接违反了《保密法》和《刑法》的规定，显然具有违法性。



徐家力：对于枪手信息发布者，可能存在以下几种情形：

1. 枪手网站信息属实，该机构确实为考生提供答案信息，帮助考生作弊。根据《刑法》的规定，提供试题答案的"枪手"，将触犯非法获取国家秘密罪或非法持有国家绝密、机密文件、资料、物品罪。另外，以非法营利目的销售国家秘密，严重扰乱教育市场的，构成非法经营罪。追究枪手集团的刑事责任，才可能给广大考生一个公平竞争的秩序。
2. 枪手网站信息本来就是虚假的，由于其采用先收费后"助考"的形式，所以可能收费之后就不见了踪影，这样属于以虚假信息欺骗他人，情节严重的会构成诈骗罪。可见，枪手集团的行为不是"处于法律的边缘"，而是严重违法行为。

## 议题二：谁应该为"枪手"网站出现的后果负法律责任？

主持人：由于互联网信息的特点，此类违法行为传播范围广，传播速度快，社会危害性极大。对于这一严重后果，应由谁来承担法律责任？

邱宝昌：如果经查证能够确定该"枪手"网站的设立人，那么设立人必然要承担相应的法律责任。另外，作为互联网信息服务的提供者也应当对其运营空间上的一些明显虚假、反动等违法信息进行必要的监督和监管。

徐家力：显然，应该是经营"枪手网站"的枪手集团人员承担法律责任。

## 议题三：取缔此类网站是否有法可依？

主持人：很多人建议取缔"枪手"网站，我国法律对此作出了哪些规定？

时延安：关于取缔"枪手"网站的法律根据问题，我认为，根据全国人大常务委员会

《关于维护互联网安全的决定》、国务院通过的《互联网信息服务管理办法》第 15 条、第 20 条规定以及《治安管理处罚条例》的规定，对于“枪手”网站予以取缔，还没有充分的法律根据。因此，我建议国务院应当出台相应的行政法规，或者对《互联网信息服务管理办法》进行修改补充或增设弹性条款。



徐家力：《互联网信息服务管理办法》规定，制作、复制、发布、传播法律、行政法规禁止的内容信息，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不构成犯罪的，由公安机关、国家安全机关予以处罚；对经营性互联网信息服务提供者，由发证机关责令停业整顿直至吊销经营许可证，通知企业登记机关；对非经营性互联网信息服务提供者，由备案机关责令暂时关闭网站直至关闭网站。这一条及该办法中的其他相关法条即是依法取缔非法网站的具体依据。

刘京华：此类网站、网页公开广告的内容，涉嫌教唆、有组织有偿代考作弊、泄露国家秘密、破坏国家考试秩序的严重违反法律的预备行为，涉及面广，危害后果大，应提前依法取缔。根据教育法第 79 条，国务院《中华人民共和国计算机信息网络国际联网管理暂行规定》第 13 条、第 15 条，公安部《计算机信息网络国际联网安全保护管理办法》第 4 条、第 5 条第(六)、(九)项、第 20 条的规定，对教唆、组织违法犯罪的此类网站，可由公安机关给予警告、没收违法所得、罚款、停机整顿、建议吊销经营许可证或者取消联网资格等行政处罚；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

## 议题四：如何治理“枪手”网站？

主持人：刚才大家谈到了“枪手”网站的违法性及社会危害性，对于如何规范与治理“枪手”网站，各位专家有何建议？

徐家力：非法网站隐蔽性特别大，移动性强，被封禁的网站只要更换 IP 地址即可重新出现，这给取证带来很大难度。另外，目前我国在网络管理上的立法不完善，网络内容、网络舆论、网络安全等的管理权分属不同部门，多部门分头管理，行动难以协调，给管理带来很大麻烦。因此，我们需要进一步立法和协调行动。在目前的情况下，有关部门可以采取以下的办法对枪手网站进行必要的治理：查清其网站的来源，如果建在国内，可以责令其关闭；如

果该网站建在境外，可以采取屏蔽的方式来阻止更多的人通过此网站的宣传与其接触；通过具体的调查取证，追究枪手集团人员的刑事责任。



邱宝昌：互联网信息服务提供者在提供互联网空间时要认真审查互联网空间申请者的信息的真实性；空间用途的合法性，注册用途与实际用途的统一性。公安机关对于涉嫌犯罪的，要主动出击、积极侦查、尽快破案，要有力地进行打击。

## 议题五：本案引发的社会思考？

主持人：一位教授曾说过："如果一两个人找'枪手'，那是道德问题，但当这种现象普遍存在，而且屡禁不止时，就是一种社会问题，一种时代病了。"这一新生的社会问题，带给我们哪些反思？

刘文元："枪手代考"，目前在法律上还是空白。国家教委关于考试的规定也只是规定了考生和老师。对于"枪手"网站出现的以上法律后果，网站负责人和具体参与人员都应当负法律责任。对于此类网站，应当从治理的角度考虑，一律予以取缔。否则，社会道德将被这些网站破坏殆尽。通过"枪手"网站事件，不得不让我们考虑，目前"文凭热"是否应当改变？用人应当文凭与考核能力相结合，不能单以文凭为准。

徐家力：教育考试最重要的就是公平，如果有很多考试者通过枪手100%通过考试，那么也就失去了教育考试的意义，现行的考试教育体系、教育制度就会遭到严重的破坏。追究"枪手集团"人员的法律责任，依法取缔"枪手网站"，严惩舞弊者，实际上就是通过司法的手段以保护教育的公平竞争的性质不受到进一步的破坏。这是政府相关部门及大众不可推卸的责任。

**新闻背景**

### 枪手网站"助考"22种考试

据1月14日《北京晨报》报道"考研代考4500元，考前提供答案8000元，考试当中传递答案3300元。"日前，记者接到读者举报：一个以"×××区教育考试咨询服务机构"的名义办起的"环球枪手集团"网站可办理考研代考等多种"助考"业务，

且每项业务都标明价格,公开在网上叫卖。

根据举办者提供的网址,记者登录了"枪手集团"网站。这个网站拥有制作精良、貌似正规的页面,乍一看很像正规的教育咨询公司。点开首页上的"助考价格",记者看到,"集团"可以提供包括考研、高考、四六级、自考在内的22种教育考试和职业资格考试的助考业务。"助考方式"分为枪手代考、提供试卷答案和考试当中传递答案三种方式。

"枪手代考":要求考生提供身份证件和相关资料,机构为考生按照自己的流程"操作"相关证件,"特定情况下还可为考生提供长相相似的高水平枪手"。另外,公司在各地有"内部的考场",可为考生提供从报名到考试的"一条龙服务"。

"提供试卷答案":机构会在考前一段时间得到试卷和答案,并通过传真、电子邮件和特快专递提供给考生。严禁考生传播试题答案,否则机构"将会采取适当的方式进行处理"。

"考试当中传递答案":传入时间一般在考前1小时左右,机构将给考生提供价值2000元的"答案卫星接受器",仪器大小和手指甲接近,可避免"探测狗"检测。

1月12日,记者以即将参加2005年研究生硕士考试的北京考生的身份给网站上留下的号码(139721566××)打去电话。号码是外地的,第一次打过去手机没接,第二次再打过去时,一名自称陈姓的小姐接听了电话,声音比较低沉。她明确告诉记者,因临近考研的时间太近,可选择考前和考中提供答案两种服务,价格分别是8000元和3300元。如果要求考试中传答案,记者只需把地址用电子邮件发过去,机构将把无线电耳机快递过来,但需事先支付2000元。陈小姐表示,公司的总部是设在北京,由于"处于法律的边缘",公司谢绝一切当面洽谈的业务。

——《北京青年报》2005年1月23日

# 职业选择与选择职业

2004年5月份，正值中国政法大学准律师协会10周年会庆，作为会庆系列活动的一个重要板块，这些致力于发展法大学生与司法系统之间联系、培养自身法律综合素质的年轻人们，在本校范围内举行了一场由各法学主干学科内知名教授命题并点评的“李文杯准律师大赛”，几轮考核之后，该校法学专业学生李楠、腾学洲、刘岭分别晋身前三甲。

5月26日，应该协会相邀，本社总编刘桂明特意邀请了3位在“公检法”这三大典型司法行业内都曾有过“转行”或者说“角色选择”经历的知名律师，同时又邀请了一位法大校友和一位刚刚转行的青年才俊，共赴颁奖晚会为获奖同学颁发奖品，并随后以“职业选择与选择职业：我们为什么要做律师”为主题，请各位嘉宾将过往亲身体验，于现场一一说法。

各位律师的独特经历各具代表性。其中，北京中孚律师事务所合伙人钱列阳律师，曾是北京市海淀区公安分局的干警，“转行”后他对刑诉业务仍是“情有独钟”，代理过“三章”非法行医案、远华走私案、刘晓庆案等一系列大案要案，举手言谈之间，自有一种威武气势。徐家力律师，在成为北京隆安律师事务所合伙人之前，曾有过在最高人民检察院履职的经历，生性洒脱的他“挂冠而去”，在律师界和学术界都做出了不菲的成绩，多有专著出版。北京德恒律师事务所的钱卫清律师，堪称法院系统的“老前辈”，从基层、中级、高级到最高人民法院，他都有着“摸爬滚打”的经验，有着儒雅气质的他已出版了8部专著，这也许可以归功于长期法官生涯所历练出的缜密思维吧。与其同所的吕良彪律师，曾经经历了从律师到法官又从法官到律师的两番“进出”体验，对职业选择自然有着更深刻的感悟。北京高朋律师事务所合伙人王宇律师，则有在公证处工作过的经历，他执业后在房地产业

务、诉讼类业务领域术业有专攻，形象与口才都有着令人耳目一新的书卷气，曾代表司法部直管所参加首届律师电视辩论赛，团队夺得大赛一等奖，其个人也获得“最佳专业知识奖”。

而主持人刘桂明总编那已为政法学子所熟知和喜爱的风趣机智灵活多变的主持风格，是现场气氛最好的助燃剂，他以一个“不是执业律师却始终为律师服务，走出律师界却会被外人看作律师”的身份，游刃于几大司法行业之间，既能以业内人而洞悉其微，又能有“槛外人”着眼于大的清醒，而将各个代表面总合为一个立体，并最终汇总到当日研讨会的立足点——我们为什么做律师？



以下是现场录音摘要。

主持人：今天的准律师，明天的大律师，终身的好律师。

今天的准律师，将来是否都会从事律师职业？这并不要紧，要紧的是想做律师的人与已经做了律师的人怎样看待这个问题。定位决定一切，我们究竟应该如何对律师这个职业定位？这时，我们就需要以一个三段论来探讨这个问题：是什么？做什么？怎么办？

今天，我们在座的各位嘉宾，将就以下四个方面的问题对主题作出回答：

1. 为什么要做律师？
2. 为什么想做律师？
3. 为什么敢做律师？
4. 为什么能做律师？

## 钱列阳：鸡蛋的大部分是蛋清而非蛋黄

我曾经做过10年警察，当警察时也不错，但那时不懂什么是法律，只知道完成好公安工作，对法律理解很浅，而且那时习惯居高临下，说话做事差使人成了习惯，人处于强势时有权力就够了，不用考虑那么多。但当你处于劣势时，就必须想好多办法，好多时候不能想什么就说什么，这个过程是痛苦的，却是人性、理性的强化。刘总编要求我说说这个题目，我给大家献上四颗心：第一颗是痴心，就是对你们未来的职业目标要有像追捧偶像一般的痴心，热爱是做好事情的第一步。第二颗是雄心，要有做好做强的雄心，多在学校里读书充实自己。第三颗是决心，无知才能

无畏，做决定时千万不能有太多的想法，兴趣决定命运，无论你今天是否获奖，只有你的兴趣才能成为成功的关键。你们应该致力于建立中国的BAR(法律共同体)而不仅仅是LAWYER(法律人)。第四颗就是耐心，雄心的一半是耐心，要学会用智慧去思考问题，审时度势，当一个好律师还一定得能忍，要有忍耐力。面对当事人要体谅和克制，面对司法机关人员尤其是素质不高态度强硬的，就更需要学会委婉和忍耐。鸡蛋的大部分是蛋清，从现在起就努力作好自己的蛋清，你的蛋黄在某一天也会水到渠成地形成。

## 徐家力：做世界上最快乐的乞丐

学法律为什么？可能处于不同的时代就有不同的理解，在座的同学们可以问问自己为什么要学法律，希望自己以后做什么。我从小学读到博士后，应该有资格对中国的教育提一些意见，中国大学里缺少职业设计这门课，实在是一个缺憾，我就吃了大亏。我年轻时一门心思想作官，所以进了检察院，做了检察“官”，但是我发觉自己其实并不适合这个职业。我记得当时因为我的性格豪放，单位里找我的电话特别多，当时资源有限啊，别人老用不上，有人就在组织生活会上批评我，我就想自己是否下海做律师，朋友们知道后都说我疯了，但我还是做了北京当时第200多个律师。别人问我干律师为什么？记者们或编书的人可能会替我回答是为了促进中国法治进程，我说就是检察官作不下去了，才“糊涂”做了律师。我1996年当选北京十佳律师时不禁想我们的教育哪里去了，为什么当初没人告诉我我不适合做检察官而适合做律师呢？很多同学问我他毕业后该做什么，我就说你的兴趣适合做什么就去做什么。我现在又觉得律师不是最适合我的职业了，如果一直做下去，那就把一辈子都献给当事人了，所以我要去做教授，读书、写书、教书，又有时间和清闲。别人能做法院院长、检察长，你如果不能做、做得不愉快，还不如做一个快乐的乞丐王呢。一个人如果在性格上有缺陷，就不能做律师，律师要求有很高的综合素质。如果你们问我现在需要准备什么，我认为应该多亲近社会，多发言，多做事，律师是法律工作中最难的职业，对此你们应该有一个准备。

现场演讲结束后，几位嘉宾就同学们的提问一一作答，充分展现了每位优秀律师的智慧和风采。

问：徐家力律师，律师有官方背景是否对律师执业有帮助？

答：这个问题我多次讲过，就我个人说，我的第一支人脉应该就是那时建立起来的。我做检察官时的情况和现在相差太多了，当时我做公诉人是一个人对36个律师，后来我自己当了律师，是48个律师对两个检察官，这种换位思考是十分必要的。刚开始我很不适应，律师这个群体太弱势了，我们不求做总统，处处有保障，但是我们也希望不会动辄被抓，所以找到一个保护伞是很必要的。如果能使整个律师界得到保护，只要是合法的，无论什么手段都值得提倡。

问：徐家力律师，您怎么看待女性在律师行业内的表现？

答：女性本身也是一个弱势群体，律师行业里的危险她们也一样要遇到，而且还有男律师不会遇到的危险。但女律师天性要比男性更加细心和富有同情心，办事节奏感把握得比较好。

问：徐家力律师，您说律师是最难的职业，而您却又选择了它，这是否是因为您是个勇于挑战的人？

答：有个词叫与时俱进，我是个"喜新厌旧"的人，喜欢新奇的东西，这是一种性格，比如说，我经常坐飞机，每次我都爱坐在窗口，喜欢往外看新的东西。等到5年后，当我做满20年律师，我就不做了，去做教授，又去迎接新的东西。

主持人：最后，请各位嘉宾用一句话概括职业选择与选择职业这个主题！

钱列阳：有耐心容忍我们不能改变的事情，有勇气改变我们可以改变的事情，有智慧区分两者！

徐家力：从"今天的准律师"到"明天的大律师"，这之间只隔了一层纸，怎么捅破它，靠大家！

钱卫清：张扬个人品牌的时代，愿我们每一位同学锻炼出更精彩的个人品牌！

王　宇：魔鬼隐藏于细节，天下难事必做于易！

主持人：有一种选择是改变，有一种改变是追求，有一种追求是实现，人生的选择就在于不断的改变，不断的追求，不断的实现。世界上最远的距离是手与心

的距离，通过我们的努力，使这最远成为最近，正如我们将自己的梦想变成现实，将自己的理想变成行动！祝所有今天的准律师，早日成为明天的大律师，成为终身的优秀律师！



——《中国律师网》2004年11月15日节选

# 论坛纵横篇



# 这不是危言耸听！

## ——中国第一位知识产权博士后徐家力谈知识产权保护

缘于一年前《中国大学生》诉首都在线263网站侵权一案，结识了北京市隆安律师事务所徐家力律师，他称赞我们的这场诉讼，是为中国加强知识产权保护作出了贡献，当事人都没有维护自己权益的意识，不去积极的争取，何以推进我国落后的知识产权保护现状。而在他看来，知识产权保护是关系到国计民生的大事。就此观点，记者采访了他，聆听到以下高论，与诸位读者分享。

### 知识产权保护是关系到一个国家整体生产力发展水平，说严重点，是关系到一个国家生死存亡的大事

这话决不是危言耸听。从世界经济的布局或者说全球经济分工看，哪个国家科技创新能力强，哪个国家占有世界经济总量比分就越大，就是世界经济强国。

社会发展到今天，只有科技所带来的生产力发展是比较快的，效率是比较高的。比如说造一个航天飞机是多少价值；而做鞋，就是做十亿双鞋，才能有多大的经济含量呢？我们国家落后的最主要原因是科技创新能力比较差，加入WTO以后，有外电报道：中国加入WTO，使中国成为世界经济的加工车间。人口多，劳动力便宜，地盘大，不怕污染，所以人家在全球经济里给中国的分工就是初级产品的加工车间了。初级产品，是不能作为立国之本的。只会做鞋，航天飞机能上天吗？科技创新能力实际上是一个国家综合国力的表现，科技创新能力强了，一个国家的综合国力强，这个国家才能越来越强盛，如果没有科技创新能力，综合国力只会越来越萎缩，最后只能跟着人家走。

## 科技创新是国力的保证，知识产权保护是科技创新的保证

科技创新能力，从法律上讲，就是靠知识产权保护制度来保证。所谓知识产权，就是人类的智慧权利赋予了法律保护。

比如说在美国，据我了解有一个大公司申请的专利量就相当于全中国所有公司申请的专利量。为什么会这么大量？因为搞发明创造的人一旦申请了专利，可能一辈子甚至几辈子都可以吃这个专利，那种专利保护制度所带来的具体的实惠、经济报酬，客观上就造成了大家都积极创新，造成了整个社会高科技就越来越多，从而直接影响到一个国家的国力。

美国是全球科技创新的中心，诺贝尔奖获得者大部分都在美国，创新能力全世界它最强。美国的知识产权保护制度是特别吸引人的，为什么全世界的人才都往美国跑，因为你作为一个有创造能力的人，在美国那样的社会制度下才能够得到非常大的实惠，一种回报，刚才所说的专利，甚至一幅照片，一本书就能养活好几辈子人。按照美国的专利、版权和商标制度，一个知识产权就能使人的一生或几生受用不尽，这种机制使美国处于了一种比较优势的地位。

去过美国的人都知道，在那儿，你见不到大的工厂、大的企业，全都转走了。他靠什么呢？靠与知识产权、科技创新有关系的这些产业挣钱。这些东西是能挣大钱的，有后续发展的。他靠基因、生物工程、媒体、娱乐业挣钱，靠光盘、旅游业挣钱，初级的东西已经过时了。回到知识产权有多重要的话题，那就是你说有多重要就有多重要：一个民族、一个国家将来的生存就看你能不能创新，不能创新就不可能在世界之林有立足之处。

## 一个国家的知识产权保护制度与其经济发展水平紧密相连

从现在发展中国家和发达国家相比较，为什么发达国家这么强调知识产权保护？

从发展中国家发展的痕迹上可以看到，是发展中国家学习发达国家，学习的过程实际上就是把人家的知识产权拿来的过程，慢慢消化，也变成发达国家，这个路子是非常明显的。这时发达国家就要强调保护，强调保护他才能得到经济利益。比如说人家生产一个电影，花了数亿的成本，你就花两块钱买来盗版，这不是对知

识产权最大的破坏吗？他强调你要用我的知识产权你要付费的，他是有经济利益的。不发达中国家对知识产权保护不力或者说强调不够，是一种经济规律所必然：自己的创造能力不够，你就用人家、偷人家的，最简单的办法嘛。人家比你强，人家就要保护这个东西，维护自己的经济利益。知识产权的法律制度是和经济紧密相连的。知识产权的背后是经济利益在推动。所以说，对知识产权的法律保护对每一个国家的国计民生都是非常重要的。



## 入世后中国知识产权保护问题的主要内容

世界贸易组织与知识产权保护的关系是由其中三大项之一的知识产权贸易协定（另两项是商品贸易和服务贸易）决定的，此协定代表了知识产权保护的最高境界。它有几个特点：一是确定了知识产权保护的最高标准，全球通用的标准。其中有一条，专利保护是通用的，在世贸组织所有国家都一样有效；二是国民待遇原则。知识产权保护在中国还处于比较低级的水平，而国外投资者他首先考虑的是我的知识产权在这儿能不能得到保护；三是最惠国待遇原则，是指成员国最好的待遇不是一方的，或双方的，而是多方的，WTO 所有成员国你都要一视同仁的，142 个国家知识产权保护状况是不同权利的，此原则下也会遇到知识产权保护问题；还有一个合理使用的限制原则，知识产权不能滥用，要合理限制，但限制到什么程度，我们国家有的限制比较宽，有的比较窄。如何合理规定，我国现在是比较薄弱的，如对药品。还有透明度原则。国家在实施知识产权司法保护时，要公平，透明，不能搞黑箱操作。

WTO 有一个国际仲裁的机构，有解决争端的组织和可能性。违反规则，可以制裁你，进行交叉报复，在你去别的国家时，对你采取相应的办法，或者阻止你到别的国家去。这种交叉报复是 WTO 所规定的合法的。知识产权保护的不利带来的就是马上有可能被人家制裁。

## 目前中国知识产权保护有哪些缺陷？

一是知识产权的立法，总的来讲不错，但还是不令人满意，尤其是进入 WTO，还是达不到 WTO 的标准。另外我们现在知识产权侵权行为发生以后，执法打击力度不够。这也是许多外国机构、外国人对中国恼火的事情。有法律，执行起来不行，法院没有最终判决，公安机关没有抓人，主管机构没有罚款。执行是一个很大的漏洞。

另外，就中国现在企业来讲，对保护知识产权几乎没有什么概念，也不知道怎样去保护。对知识产权保护的了解很有限。对商号、商业秘密根本不懂，比如说安徽的宣纸工艺被日本人拿走，青岛啤酒在外国注册不了。像日本的大企业，都有两个部门：一个知识产权运用部门，利用知识产权赚钱，比如说一个大的石油公司，他把与石油有关的产品都申请了专利，用专利壁垒市场，用专利去卖钱。另一个是知识产权保护部门，对自己企业的知识产权进行全方位的保护。

## 关于促进、改善中国在知识产权保护现状的几点建议

一是强调执法的力度，加强法律的严肃性，加强刑事执法，不仅让他罚款，还得让他坐牢。现在按照香港的版权法规定，使用盗版软件都是犯罪行为。二是要建立专门的机构，培养专门的人才，建议成立专门的知识产权法院，专门的知识产权的侦察机构、检察机构，配备专门的人员，成立国家知识产权委员会，统管全国知识产权的所有事务，防止政出多门和部门利益对知识产权保护的弱化。三是树立公民和企业的知识产权观念，要广泛宣传，深入人心，进行观念的改变，《中国大学生》也有这样的责任。

——《中国大学生》2002 年第 2 期

# 知识共享与知识产权保护

记　者：知识共享成为现代社会的一个重大标志。图书馆、新闻媒体、互联网使人类优秀文化得到了前所未有的共享。但同时知识共享与知识产权保护也成为一个新的矛盾体，从法学的角度如何看待这个问题？

徐家力：全球经济正在进入信息化时代，数字经济、网络经济、信息经济正在逐步成为经济发展的主流。知识共享已经成为我们的时代特色，因为有了知识共享，人类社会才能快速前进。但是，我们应该看到，"知识产权保护"与"货物贸易"、"服务贸易"一起构成世界贸易组织(WTO)的三大支柱。我国加入 WTO 后，就应遵守知识产权协议，这是个当前世界范围内知识产权保护领域中涉及面广、保护水平高、保护力度大、制约力强的一个国际公约。我们应该看到，知识共享与知识产权保护并不是一对尖锐对立的矛盾体。一方面，加大知识的开放，用人类最先进的文化武装人类，加快社会进步是一种必然；另一方面，更应该加强知识产权保护。我认为，知识共享的主要特征之一是它的国际属性，即全球化和国际化。这种世界经济一体化的格局，要求我们要恪守知识产权保护的统一规则。还有，以网络资源为主体的公众资源是知识共享的主要渠道，建设这样的渠道如果没有政府参与、协调和管理几乎是无法实现的。因而政府要加大对知识产权保护的力度，加强对知识共享的管理。还有，几乎所有的网络与电子商务行为都有自律性行业保护组织和自律性行业规范，"隐私权保护"、"知识产权保护"、"法律豁免声明"等含有声明、承诺、保证内涵的自律规则或规范，都保障了知识共享其间的知识产权保护。

记　者：知识共享进程中，网络的作用不可低估。互联网无处不在，下载一些信息极为方便，下载中如何保护知识产权？

徐家力：这种下载，也被称为复制。《伯尔尼公约议定书》规定，作为复制权的组成部分之一，数字化不是任何人都可以进行的行为，而是著作权人的专有权利，只有经过权利人的许可，他人才有权行使。一般认为，网络传输的绝大多数是属于暂时复制，只有当用户下载或保存某个文件时，才可能在计算机中形成永久性的复制件。有人认为，向公众传播是知识共享的一个重要方面，包括出版、发行、公共表演、广播、以有线方式向公众提供作品。我个人认为，简单地将作品(知识)的网络传输归入类似的公众传播权不可取，作品的网络传输过程中会产生一系列涉及作品著作权的行为，包括作品的数字化、上载、下载、转贴、转寄、浏览、存储及打印等。我国对信息网络传播权作出过明确具体的规定，肯定了网络传播属于一种作品的使用方式，著作权人应当享受该种方式使用、许可他人使用，并由此获得报酬的权利。

记　者：现在有许多网站从传统媒体上下载作品，有的有过许可协议，有的没有任何协议，而随着网络的开放，一些作品被上载后并不付给任何报酬，而且一旦被上载就成了“共享”，常常被他人下载使用，这种现象正常吗？

徐家力：这的确是一个问题。作品的合理使用，是在特定条件下，法律允许自然人、法人或其他组织自由使用享有著作权的作品，而不必经过著作权人许可、不必支付报酬的制度。为更好地适应互联网技术发展的需要，我国对新《著作权法》中有关合理使用的条款进行了相应的修改，指出“报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体刊登或者播放在公众集会上的讲话，但作者声明不许刊登、播放的除外。”新《著作权法》规定的十二种情形下，可以不经著作权人许可而使用已发表的作品，不向其支付报酬，但应当指明作者姓名、作品名称，不得损害著作权人的利益。但是新《著作权法》还规定：“作品刊登后，除著作权人声明不得转载、摘编的以外，其他报刊可以转载或者作为文摘、资料刊登，但应当按照规定向著作权人支付报酬。”

事实上，报刊、网站上的作品被相互转载的情况普遍存在，为了知识共享，也为了加强知识产权保护，最高人民法院《关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》规定：“已在报刊上刊登或在网络上传播的作品，除著作权人声明或者上载该作品的网络服务提供者受著作权人的委托声明不得转载、摘编、外，网站予以转载、摘编并按有关规定支付报酬、注明出处的，不构成侵权。但网站转载、摘编作品超过有关报刊转

载作品范围的，应当认为侵权。”我本人认为，知识共享并不就是无偿使用。我们不能为了满足传播文艺作品，繁荣文化市场的需要，而牺牲著作权人的基本权利。将报刊上发表的作品在网络上进行传播，应当事先征得作者同意并向其支付报酬。



记　者：在网络上常常发生的还有一个链接问题，从某种意义上说，链接也是为了达到知识共享，但链接行为是否构成侵权？

徐家力：链接是网络上的路标，通过它的指引，行人不至于迷路，而且可以到达自己的目的地。但是目前大多数链接都未经过被链接者授权或允许。2001年，中国互联网与网络链接有关的案件层出不穷。《唐·吉诃德》译者胜诉搜狐链接侵权案，《出错的纸牌》作者诉新浪链接侵权案，博库网站诉TOM.COM链接侵权案等等。链接分外链和内链两种。外链，即普通链接，通常称为“友情链接”，从一个网站跳到另一个网站。内链又称“深度链接”，链接标志中储存的是被链接网站中的某一页而不是该网站的首页。某些网站利用这种技术剽窃其他网站的内容，同时打上自己的标志和广告，用以吸引访问者。中国司法界的观点比较明确：是否承担侵权责任应当以其是否明知为前提，对于一般不知道链接侵权内容的链接者一般不应承担责任，但被警告后仍未停止侵权的例外。为加强知识产权保护，网站间链接，双方或多方当事人可以进行约定。对于不同意其他网站链接自己网站的，可以通知进行链接的网站，使其去除链接。自行交涉不成的可以许诸法院依法进行处理。

——《光明日报》2003年9月2日

# 中国足球联赛上演“法律进行时”

“如果周挺对我们纪律委员会做出的判罚不满，可以按照相关的程序进行申诉。”中超联赛纪律委员会副主任徐家力说，“周挺可以到隶属于中国足协的仲裁委员会申诉，纪律委员会和仲裁委员会是两个部门。”

上周中超联赛纪律委员会成员第一次在中国足协公开亮相——当周中超联赛，北京国安后卫周挺在场上被主裁判王学庆红牌罚下，事后中国足协联赛部负责人马成全表示，“周挺用极其恶劣的语言辱骂裁判，纪律委员会决定按照相关规定对他进行处罚。”

在外人看来，纪律委员会对于周挺的处罚过重——停赛六场罚款三万元人民币，但马成全解释说，对周挺的处罚是“就事论事”，并不存在外界所猜测的“针对性”。而徐家力也表示，由于纪律委员会只是中国足协为了中超联赛的外聘机构，所以全体成员和中超联赛并无利益关系，所做的所有处罚决定，都不会有任何“偏向”。

“根据相关规定，运动员在比赛中有指责、辱骂的语言，将至少停赛 2 场，罚款 1 万元，如果行为对象是比赛监督、裁判，则要追加 50%，这样就是停赛 3 场，罚款 1 万 5 千元，而在这个基础上，根据《中国足球协会纪律准则及处罚办法》第 46 条，周挺的言语非常恶劣，影响极差，再次进行加倍处罚。”马成全说，虽然周挺本人认为自己没有骂人，但赛后的裁判书面报告表示周挺恶语伤人，而且“不是主裁一个人这样说”，另外“对场上出现的违规违纪事件，以比赛监督报告和裁判员报告为处罚依据，这也是国际足球的通行规则”。

“对于周挺的处罚有证据支持，符合程序。”徐家力说，“比赛之前 16 家中超和 13 家中甲俱乐部都签订了《中超中甲联赛参赛责任书》和《公平竞赛公约》，《中国足

球协会纪律准则及处罚办法》也是俱乐部参与修改的，我们处罚的依据都是公开的。”

由社会人士组成的中超联赛纪律委员会，正是本赛季中超联赛改革所做出的最大努力：中国足协工作人员不在其中任职，有效地解决了立法和执法的分立问题。而该纪律委员会，也只是由中国足协象征性给予一定经济方面的补助——据记者了解，和这些成员在社会上的身价相比，这点微不足道的补助使得纪律委员会更像是一个关心中超联赛的“公益机构”。

“纪律委员会一共 11 个人，主任是一名体育法学专家，还有 8 名职业律师和两位资深专家。”中国足协新闻发言人董华介绍，“这也是我们通过相关部门经过严格筛选，才确定下来的，希望这个赛季他们的工作能得到各方面的认可。”

记者看到了纪律委员会委员的名单，体育法专家是中国政法大学教授王小平，两位资深专家分别是中国足协退休干部李传麒和北京师范大学退休教授苏德利，其余 8 位律师分别来自不同的律师事务所。

徐家力律师是纪律委员会副主任，也被其他成员推举为纪律委员会的新闻发言人，他说纪律委员会成员此前互不认识，是中超联赛才使大家走到一起。

“我们工作的程序是每周二到中国足协开会，观看需要讨论的录像，我们开会保证每个人都畅所欲言，充分发表意见，因为我们‘决’和‘议’是分开的，大家不存在任何私人想法，所以能够保证发言都是针对犯规本身。”徐律师介绍说，“我们大部分人是职业律师，有充足的专业知识和执业经验来独立判断遇到的问题，最后的意见也都比较统一。”

据介绍，现在纪律委员会的工作效率比组建初期高了很多，联赛第一轮时，纪律委员会做出处罚大连球员的决定花费了很长时间，但现在随着大家对中国足球以及裁判规则的更深了解，做出相应处罚再不会是一件非常困难的事情。

“我们现在对于《中国足球协会纪律准则及处罚办法》已经非常熟悉了，所做的处罚决定肯定有依据。”徐律师说，“大家对于自己的这份新工作，明显非常重视。”

一个高效的纪律委员会，让中超联赛前五轮比赛看到了“从严治理”的趋势，而担任过网球运动管理中心和田径运动管理中心法律顾问的徐家力表示，中国足球的进步也需要由专业人员进行规范管理。

“体育是一个特殊的行业，做体育方面的法律事务需要很多的体育专业知识。我们组建这个纪律委员会，参考了国外足球联赛的做法，通过这段时间的工作，我觉得这个纪律委员会气氛很好，我认为我们做的也是非常有意义的事情。”徐律师说，“我上大学时候特别喜欢踢球，但也只是一个普通的足球迷，接触纪律委员会这边的工作意识到，这两者差别很大。”

"以前作为球迷看比赛，最喜欢看热闹，就图过瘾，现在一看比赛就看球员的动作，分析他的动作意图，是有意的还是无意的，有没有暴力倾向，精彩的进球倒不一定会注意。"徐律师说，"所以我们每周二开会，但周末的时候有条件大家一定会看比赛转播，这等于我们在周末就开始工作了。"

本赛季纪律委员会的强势工作，已经让中超中甲联赛各俱乐部开始对球员进行更加细致的教育，而专业的评判以及对中国球员们的警示作用，正是纪律委员会给联赛带来的最大效应——据中国足协官员介绍，虽然这一届纪律委员会只是"按一个赛季准备的"，但从目前工作来看，"会长期存在下去。"

——《中国青年报》2009 年 4 月 25 日

# 徐家力:律师介入足球 只为公正开罚单

昨天,记者来到位于国际俱乐部的隆安律师事务所,徐家力律师正像往常一样在办公室忙着自己的工作。对于他来说,接受足球记者的专访还是头一遭。毕竟这位目前担任着中国足协纪律委员副主任的著名律师刚刚在众多足球媒体前露面。

"没进入足球圈的时候,我是个标准的球迷,进入了纪律委员会,我就和其他律师一样,就是本着公正的原则,让足协的判罚更加规范化和正规化,为中国足球服务。"徐律师深有感触地说。

FW:您自己是球迷么?

徐家力:(笑)我绝对是球迷,我的老家在沈阳,记得在中国足球冲击2002年世界杯那年,我还亲自到五里河体育场加油助威呢。辽足十连冠的时代我就老去现场看球,从小耳濡目染,和很多球迷一样,在学校彻夜看球的经历也有过。

FW:中国足协找到您有这方面的原因么?

徐家力:这个我就不太清楚了,事实上,中国足协有让律师进入纪律委员会的想法后,就通过有关渠道找到了我,当时我就接到了一个电话,问我愿意不愿意去,我当时很痛快就答应了。

FW:为什么很痛快就答应了?没有犹豫过么?

徐家力:确实没有犹豫,我知道中国足球当时的情况并不是很好,而且我作为球迷,也有那种恨铁不成钢的感觉,但作为一名律师,能够用自己的工作经验和

业务能力为中国足球服务，我打心眼里高兴，毕竟自己和足球很有感情。

FW：您之前和中国足球圈的人有过接触么？

徐家力：没有，我那时候是个纯粹的圈外人，要不说就是个球迷呢。



FW：您自己有喜欢的球队么？

徐家力：在没担任这个职务之前，我也看中超联赛，有的球队的球踢得好看，我也挺欣赏，很多球员的名字我都能叫得出来，不过现在坐到这个职位上，我就没法公布于众了。

FW：纪律委员会有八名律师，为什么选择这种模式？

徐家力：这应该是国际惯例，其实在没有进入纪律委员会之前，我对其他国家的联赛就有所了解，比如英超，他们也是由律师来进行纪律处罚的工作。中国足协的目的就是为了更正规和规范化，使之具有独立的公正性。

FW：每周的工作流程是怎么样的？

徐家力：其实我的工作从周末就开始了，只要我有时间，电视也有转播，我基本上每场中超联赛都不会拉下。虽然我们每周二会开会讨论，但我觉得之前熟悉比赛会有个客观的认识，除了我，我们纪律委员会的其他成员也都如此。

FW：在八位律师中，还有两人在外地工作，他们也会每周来开会么？

徐家力：没错，两位律师一位来自广州，一位来自上海，只要没有特殊情况，他们都会每周二到中国足协开会。我们的处罚结果也是在会上定下来的。

FW：处罚的依据来自哪里？

徐家力：首先有比赛监督和裁判员的报告，也有比赛的录像，我们会根据《足协纪律准则及处罚办法》来进行判定。

FW：除了八位律师，其他三位成员的帮助是不是也很大？

徐家力：当然。王小平主任是体育法的专家，另两位成员是李传麒和苏德利，他们是足球圈的业内人士，毕竟我们这些律师还是圈外人，对于中国足球的一些理解没有他们了如指掌。

FW：最后如何来表决意见呢？

徐家力：大家先是进行讨论，然后举手表决，这样形成处罚意见。

FW：为什么选择您来作为纪律委员会的新闻发言人呢？

徐家力：我以前在最高人民检察院工作多年，而且担任过仲裁员的工作，我想可能跟这个有关。

FW：周二的时候，作为副主任和发言人，您第一次在媒体面前亮相，感觉怎么样？

徐家力：（笑）说实话，确实有点紧张。以前做法律工作，跟足球记者还是第一次打交道，而且我真的没有料到有这么多媒体关注中国足球，在发布会现场，起码得有二三十个记者吧。而且我这个人怕热，汗出了不少。不过说实话，有这么多人关注中国足球，更增强了我们干好这件事的决心。

FW：不过有很多媒体对于当时对国安的处罚并不满意，您怎么看？

徐家力：其实这很正常，媒体发表自己的观点是正常的，就像看一场比赛，比赛双方都会有人支持。不过我们是严格按照处罚准则来进行处罚的，对于国安的处罚都是按照法则来进行。

FW：如果国安俱乐部不服这个判决呢？

徐家力：他们可以申诉，由中国足协的仲裁委员会来进行仲裁。

FW：看您每次都会拿着纪律处罚准则，是不是已经很熟悉了？

徐家力：（笑）你别不信，这个处罚准则和条例我现在可以倒背如流。

FW：每次开会，大家的意见有没有不统一的时候？

徐家力：开会的时候，我们都特别希望这十一个人都能发言，大家不怕有自己的观点，重要的是能够放在桌面上进行讨论。

FW：现在纪律委员会的工作磨合的如何了？

徐家力：磨合的比较顺畅了，现在最明显的表现是，我们的会议时间比以前要缩短了，以前我们对一个处罚可能要讨论好久，毕竟大多数律师刚开始还需要适应足协的纪律处罚准则，现在大家已经很适应这项工作。

FW：纪律委员会的工作是否独立？

徐家力：是的，很明显的就是具有工作的独立性，中国足协的工作人员不能承担纪律委员会的职务，最后的处罚结果都是由纪律委员会直接签发的。

FW：今年的纪律处罚准则有了哪些变化？

徐家力：在某些细节上有所更改，但改动不大。

FW：您觉得律师业介入中国足球能够带来什么？

徐家力：我们来进行纪律委员会的工作，受外界的干扰小，也会更公正的执行纪律处罚准则和条例，而且在我们这个团队中，还有体育法专家，也有足球界的人士，更能够来让我们的判断性更为准确。在这方面，我们与国际足球接轨，应该说是中国足球进步的表现，我们也希望中国足球能够更加法律化、正规化和规范化。

——《法制日报》2009 年 6 月 18 日

# 媒体披露新闻事实　缘何屡惹侵权官司

近年来，新闻媒体屡屡以侵犯他人肖像权、名誉权、隐私权被推上法庭，就此 现象产生的原因及如何看待这一现象，本版特邀请法律界、新闻界专家、记者就“新闻报道、舆论监督与名誉侵权”有关问题展开讨论。

## 议题一：新闻报道与名誉侵权的关系

徐景和（司法部法规教育司处长）：关于名誉权、隐私权等人格权范围的问题全社会都非常关注，实际也正如法学家所讲，21 世纪是公民权利意识大觉醒的世纪，我认为最重要的就是人格权的保护。但到目前，人格权还没有形成完整的法律体系。关于新闻侵权问题，我们去年就开始研究。由于我国没有《新闻法》，研究中的焦点问题集中在个人权利与社会权利冲突的临界点怎么确定上。采访对象与新闻记者权利、义务的关系，实际都是在个人权利和社会权利中找到适度的临界点的问题。今天主要讨论的话题我想是新闻报道展示的内容与被采访者的个人权利是有冲突性的，这也是法学界、新闻界很关注的事情。

新闻工作者的义务、权利我想有几点是肯定的，第一就是有反映真实的义务，第二要尊重被采访者的人格，第三要保守被采访者的秘密，包括隐私。这恐怕是我国新闻工作者的自由度和公民个人权利保障的边界。

徐家力（隆安律师事务所律师、北京市律师协会副会长）：第一，名誉侵权和新闻报道是一对矛盾，记者与被采访人的权利、义务应是《新闻法》规定的内容，但

我国目前没有《新闻法》，这是一个前提。第二，没有《新闻法》不等于随便乱来。1993年和1998年，最高人民法院关于名誉侵权的两个司法解释是否构成侵权和什么是正当采访的标准，也是新闻自由的最低界线。

名誉侵权包括很多种类，涉及到新闻行业就是不公正报道，具体行为包括侮辱、诽谤、散布社会难以容忍的事实，失实报道就是一种民事侵权行为。但是，新闻舆论监督与新闻报道是共生的，所谓监督权就是弘扬正义，批评丑恶，把事情公正、客观地加以报道，任何报道都有倾向性，新闻监督权也是新闻报道客观存在的正常权利。如果没有监督权只有报道权是不可能的。舆论监督是客观、必然、合理的权利，不能把正常新闻舆论监督认为是侵权。

我认为公众人物没有隐私。在国外很简单的一个原则，你要想成为比尔·盖茨，成为“大腕”就要失去隐私，这在权利上是平等的。

## 议题二：拒绝采访与公众知情权的关系

徐家力：严格来说，任何情况下被采访人都有权拒绝采访。一般情况下是指对个人隐私、涉及国家秘密、商业秘密和技术信息的有关问题被采访者有权拒绝采访。

徐景和：但有一点，凡是有义务执行披露、对外界知情权有告之义务的机关和个人一般不得拒绝采访，比如政府机关承担着向社会传递信息的职责，接受采访是这个机关的义务。比如上市公司，必须向社会披露公司信息。

王增勤(北京市高级人民法院民事审判庭副庭长)：这是上市公司的一种法律义务。采访应该说是一种合意，你想采访，对方同意采访，这才能构成采访，双方达成采访合意，才能促成采访完成。

徐家力：采访者与被采访者的权利是对等的。

张裕东：从新闻舆论监督权利来说，可能还不能完全等同于《民法》上讲的一切民事行为要出于合意。在鞭挞某些事物，谴责社会丑恶现象时，不可能达成合意怎么办?

徐家力：最低限度是不能影响被采访者的权利，比如我不愿接受采访硬把我绑去。

王增勤：作为审判机关在处理名誉侵权案件时是非常慎重的。审案依据除了《宪法》，还有最高人民法院的两个司法解释，也充分考虑了新闻出版部门的权利和义务及行业特点和新闻工作者的特殊身份。除此之外，还有《中国新闻工作者道德职业准则》等行业性规定。因此，在审理新闻报道与名誉侵权案件时并不是没有根据无法可依的。我国正走上法制国家的道路，法律有个完善和完备的过程，我赞成大家的观点，在这个问题上应加快新闻立法。



徐家力：新闻记者的行动自由是受到限制的，法律及行业规定都是对记者行为的约束。公民的权利也不是完全的权利，公民和特定机关在有些情况下必须接受采访。尤其强调的是新闻记者被打，侵犯新闻记者权利的行为绝对不能容忍。强调保护公民权利的同时，也要强调保护新闻单位的采访权和保护新闻记者的人身权利。

## 议题三：录音、摄影、摄像是否侵犯公民名誉权、肖像权

主持人：新闻报道中对某些不良现象给予曝光的录音、摄影、录像未经本人同意予以刊登、播出是否构成侵犯肖像权、名誉权。

徐家力：有个案子，民航部门为表现春运踊跃乘机的现象，拍了一张照片，有一个人的特写，被登在飞机上的民航杂志上。结果这人上飞机后发现未经自己同意而登上民航的杂志，以侵犯肖像权为由起诉，结果胜诉。

张裕东：在未经本人同意下拍摄、发表，要看是否是以赢利为目的，这个例子是因为民航在以赢利为目的，不管你是否达到了赢利的目的。只要你是为了经营。比如，张艺谋在电影《秋菊打官司》中，有一段下岗女工几十秒的特写，就是侵犯了这名下岗女工的肖像权。但如果拍的是新闻，是不以赢利为目的的，那就不构成侵权。再比如某人翻越栏杆时被拍摄下来，报道出去，也不构成侵权，因为这个人的行为是在公开场合，私而不隐。

## 议题四：媒体如何面对诉讼



陈继平(北京市高级人民法院审判员)：作为执法人员来说，法院与新闻界有一些分歧，原因是各自立场不同，我从执法角度和经办案子方面的感受谈一下。新闻监督与名誉侵权是近十年来出现的问题，是好事，是社会发展进步的表现。新闻舆论在监督过程中只要报道一件事情，肯定会有不周到、不妥甚至重大失实的地方，出现以后如何解决？我感觉有几个特点非常明显。第一是新闻界非常反感被起诉，而且一定不能败诉，我不知道这是为什么？有失误就应勇于承认错误；第二是侵权问题一般发生在评论和专题报道上。

王增勤：因为《民事诉讼法》108 条有明确规定，到法院起诉 7 天之内不立案，起诉人就可以按程序法告法院。

主持人：出现侵权纠纷时，一般是在法庭上公开判决好还是私下解决好。

陈继平：一般希望到法院解决，因为有的个体素质也不是很高，想漫天要价。

——《北京青年报》2000 年 7 月 4 日 节选

# 基因研究，突飞猛进<br>法律法规，如何应对

6月26日，一个令全世界振奋的日子，科学家公布了人类基因组图谱草图，拉开了揭示人类自身奥秘的序幕。

7月21日至23日，美、俄、法、日、英、德、意、加八国首脑会议在冲绳举行，重要议题之一就是转基因食品及人类遗传信息技术。

目前，基因专利之战又烽烟四起，美国赛莱拉基因公司申请的专利数达1万余项，另一著名基因公司因赛特则为6000多项。飞速发展的基因技术将改变我们的哲学、伦理、法律等观念，将对社会、经济以及人本身产生人类有史以来最深刻的变革，这种影响已显示于世。

基因专利、基因资源不言而喻的科学意义和经济价值，使其争夺已到了白热化。基因资源商业化开采，已给发展中国家的科学发展、国计民生带来巨大压力和威胁。基因技术、基因信息如果落在生物恐怖主义者手里被加以滥用，人类面临的就是比原子弹更为恐怖的“基因原子弹”的巨大威胁。

基因技术，这把“科学双刃剑”在给人类带来巨大好处的同时，却也把一道前所未有的难题呈现在人类面前。然而，更为重要的是，人们目前还无法从现有的法律来判定和规范这些问题，我们的法律变得无所适从。

## 议题一：在基因技术方面，法律能否先行？

顾　军（国家人类基因组北方研究中心教授）：基因组计划的竞争很激烈，公众的和民间私人资助的测序组织曾有过激烈的竞争，最后达成一致协议，共同公布人类基因组的信息。由于民间对基因组的竞争和推动，使基因组的测序由

最开始制定的2005年不断地向前推进，最后确定明年一定要完成全部的基因组测序。这也体现了基因组计划越来越受到无论是政府还是产业界的高度重视。之所以如此，除其本身的科学意义外，最关键的就是从基因组开始出现就和遗传资源紧密相连，资源会带来无限的经济价值，我国也在加强和推动遗传资源的保护和利用，正在制定相应的政策法规。

王汉坡（科学技术部政策法规司法规与知识产权处处长）：对基因组计划，克林顿说，我们现在正在学习上帝创造生命的语言。当大家都在庆祝人类基因组测序计划的初步完成，憧憬生物技术带来的美好未来时，我们还应想起恩格斯讲的一句话：人类不要过分陶醉于我们对自然界的胜利，对于每次这样的胜利，自然界都报复了我们。也许现在我们还要再加上一句，我们对自然界取得的胜利越大，受到的报复也就越大。本世纪以来，人类三大科技工程，曼哈顿计划使人类蒙上了核毁灭的阴影；阿波罗登月计划，使人类仇恨的战场扩展到了太空；现在第三大计划就是人类基因组计划，如果管理不好，将来造成的损害可能比原子弹更厉害。

邱仁宗（中国社会科学院哲学研究所研究员）：关于人类基因的研究，现在有些问题已经很具体，有些还比较遥远，比如活到1200岁是八字还没有一撇的事情，但是人类已经能够读懂某个基因，也就出现了基因信息是否是个人隐私，如何保护的问题。或者像上海一位法学家公开讲的，随着高科技的发展，人类就应该交出隐私。

徐家力（北京市律师协会副会长）：但是法律规定的可操作性、严密程度都不确定，个人基因信息谁来掌握？现在我们要抓紧时间制定法律，正如邱教授所讲的，基因技术对我们人类的影响有些很长远，但有些已很具体。我的观点，第一，现有的法律对基因技术进行相关解释已经落后了；第二，法律界人士对基因技术对人类社会产生的影响还很模糊；第三，基因技术目前只是刚刚起步，法律还来得及逐步完善。

王　蔚（华大基因中心律师）：这个问题并不是一个非常迫切要解决的法律问题，因为如果对胎儿进行基因测序，得出精确的图谱不太可能，成本太高。目前科学家花费30亿美元才做出30亿个碱基对的草图。

董志峰(中国人类遗传资源管理办公室):保险公司之所以能够盈利,也是基于一种概率。现在讨论这个问题确实有必要,保险公司用基因概率确定保费和保期应该是可以的。

王汉坡:我在网上看到,美国的保险公司已经发表声明:不歧视基因有问题的保护。他们已经把基因的问题提到保险的议事日程上来。

宫士友(国务院法制办):我们对科学前沿的发展非常关注,我个人认为复杂的问题要简单化,基因技术的发展对人类的影响到底会达到什么程度,在我们不清楚之前,不可能立法,但可以进行规范。

王仁武(中国人类遗传资源管理办公室处长):第一,基因测序草图的完成距离实际应用还有很大的距离,特别是功能基因的发现,还有很多工作要做,讨论前瞻性问题是必要的,但不要过于紧张。第二,中国是基因大国,人口多、民族多、历史悠久、人类遗传资源非常丰富,我国对保护人类基因资源也非常重视。1997 年起草了人类遗传资源管理暂行办法,并在 1998 年 6 月由国务院批准,国务院办公厅转发,就是为了保护和利用人类遗传资源,推进平等、互利的国际合作和交流,保护我们的知识产权,也考虑到伦理道德问题,规定取样要征得本人同意,并为相关人员保密。我们呼吁有关单位和个人要按照法律程序办事。

## 议题二:基因技术导致的伦理和法律的关系

邱仁宗:新技术的发展引起的社会伦理道德、法律问题缺乏讨论。比如出现买卖精子、卵子的现象,这在国外明文规定是不准许的,不允许商业化,但我国对此没有任何规定。比如基因,可以带来巨大的经济效益,但能不能作为商品进行买卖?我说不能。理由是:人有功能的部分不应该商品化,所有国家的法律对于人的规定和物的规定是不同的,因为人是神圣的,不能当一个物对待,也就是说,基因以后会引起一个问题,把人的东西可能物质化,技术高度发展以后就会引起一个物化的问题,但人能不能物化,比如克隆人,国际上是不允许的。

徐家力：伦理道德与法律有时代性，比如在七八十年代，人们认为离婚是件很耻辱的事，但现在没有人认为是道德问题。伦理道德的标准也在随着时代的发展而有所变化，法律也如此。伦理道德、法律评价有时代局限性，反过来，我们用现在法律制度、伦理道德评价以后的包括基因的发展的问题肯定是过时的。伦理道德与法律在很多方面有一致性，但也有不一致的地方，比如伦理道德不是强制性的，而法律相反，就像汽车的发明是好事，但每年都会撞死许多人，由此我们制定了交通规则。基因的问题同样如此，我们现在就需要一个针对基因技术发展的"交通规则"。当然，这个"规则"有历史性的特点。

## 议题三：基因是否可以申请专利

王汉坡：基因资源是有限的，但基因资源可以带来巨大的经济效益，基因专利问题科学界、法律界争论得非常激烈。基因的科研活动离不开投资者的支持，投资必然有获利问题，这也涉及到知识产权问题，知识产权就是调整公众利益与投资者、权利人之间的关系问题，商业利益的冲突问题，这都是要通过法律来解决。从基础性研究到功能基因的开发，哪一部分可以加以保护，哪一部分可以申请专利，需要加以明确。

顾　军：人类基因组的基因序列本身不存在专利的问题，但如果发现一个基因并能证明它的用处就可以申请它的用途专利，这在专利法上是允许的。

程永顺：在法律的完善上，知识产权法更加突出，我国科学家的研究是站在世界的前列的，但我们对知识产权的保护并不强烈。关于基因的专利问题，我觉得作为政府、学者应该有一个很明确的态度，就是基因本身没有专利性，因为基因是一种发现而不是一个发明，同时关键在于这个发现是我们人类自身的奥秘，将来要反作用于我们人类自身，这应属于全人类，不能让少数人垄断。现在确实有一些国家，比如美国在专利保护问题上想扩大保护。未来的世纪能够为人类利用的资源都在减少，只有一种资源在增加，就是知识，由创新知识形成的权利在增加，下个世纪谁拥有更多的知识产权，谁就可以领先。基因的可专利性在于将来利用基因转化成药物或其他的方面，我们的科学家和企业家应该首先明白这一点，赶紧抢占这块领域。

——《北京青年报》2000 年 7 月 25 日节选

# 我想改个怪名字行吗?

我想改个怪名字行吗?一位退休教师的改名要求先被驳回,后被接受,最后以撤诉告终,从而引出关于公民姓名更改权的争议。

**本期主持**

杨　灿　北京市仁杰律师事务所律师

**本期嘉宾**

徐家力　中国社会科学院法学博士后

史卫民　中国社会科学院政治学研究所副教授

刘智慧　中国政法大学民商经济法学院副教授

佟　强　北京大学法律系副教授

雷明光　中央民族大学副教授

姚欢庆　中国人民大学法学院讲师

## 议题一:何谓姓名权?法律在这方面有何规定?

主持人:本案中王先生想把自己的名字改为“奥古辜耶”,起初警方拒绝变更,后来随着他提起行政诉讼,派出所批准了他变更姓名的申请。本案虽然已经撤诉,但在社会上引起的争议却不小,进而引发了对姓名权话题的讨论。没有姓名进行社会活动是很难想象的,然而法律究竟赋予姓名权哪些内容呢?

徐家力：公民具有法定的姓名权，姓名是公民区别于其他公民的称号或者是代号。通常情况下，人出生之后就有自己的姓名，他的姓名一般由父母确定，成年以后，其有权利沿用原来的姓名，也有权利按照法律的规定改变自己的姓名。姓名权属于公民人身权中的人格权，是人身权利的重要组成部分。我国《宪法》第 38 条规定，中华人民共和国公民的人格尊重不受侵犯。禁止用任何方法对公民进行侮辱、诽谤和诬告陷害，公民的姓名权应受到保护。同时，《民法通则》第 99 条也规定，公民享有姓名权，有权决定、使用和依照规定改变自己的名字，禁止他人干涉、盗用、假冒。公民的姓名权受到侵害了，有权要求停止侵害，恢复名誉，消除影响，赔礼道歉。

姚欢庆：姓名一方面是自我标识，另一方面是社会识别。《民法通则》规定得很明确，公民的姓名权第一是决定，第二是使用，第三就是依照规定更改自己姓名的权利。更改姓名与决定、使用姓名不一样，法律加了“依规定”三个字，就说明了他要符合一定的规定。《户口登记条例》规定：未满 18 周岁的公民要由本人或父母、收养人向户口登记机关申请变更登记；18 周岁以上的公民要由本人向户口登记机关申请变更登记。在这样的规定里面，到底民事主体的权利是从民法的角度来规定，还是从行政法的角度来规定？公民要求改名的时候是不是需要阐述正当的理由？我个人认为，应该是由行政机关找出理由来驳回我的申请，而不应该是我去更改姓名的时候，必须阐述正当理由是什么。本案王先生要改的这个名字很怪，但是我觉得法律没有禁止，就可以使用。一般情况下，只要没有违反社会风俗，他的改名是其个性化的体现。

史卫民：其实在一些比较发达的国家，每个人姓名的背后都有一串数字，美国人经常说，我们活了一辈子，就是活这串保险数字，这串数字是陪伴人终生的。这串数字一被键入电脑，接下来通过联网，电脑会显示出你个人所有的档案记录，无论你改过多少次姓名，这串保险数字是不会变的。因为我们国家这一套制度还在一个逐渐的形成过程当中，所以我们就会碰到现在经常遇到的这种困难。

## 议题二：如果改后的名字与别人同名同姓，是否构成对别人的侵权？现实生活中是否存在着姓名权滥用的情形？如存在，应如何依法加以限制？



徐家力：发生侵犯姓名权的情况包括以下几种：一是干涉他人姓名的决定，强迫他人改变姓名，强迫他人使用或不使用某个姓名的，如要求他人放弃笔名或者是艺名等；二是不经他人同意，也无法律许可使用他人姓名或名称的；三是冒名顶替，冒充他人姓名，或利用与他人相似或近似足以引起混淆的姓名参与民事活动，以谋取私利，如假冒他人姓名发表作品，假冒他人名称缔结合同等。如遇公民更改姓名后与别人同名同姓的情况，其是否侵权，应视情况而定。根据民法理论，侵权行为应满足以下四个要件：一是行为具有违法性；二是具有损害事实；三是违法行为与损害事实之间要有因果关系；四是主观上具有过错。一般情况下，必须具备这四个要件，才能承担侵权民事责任。因此如果当事人并没有侵犯他人姓名权的过错，仅是一种巧合，即使造成了损害，也不应视为侵权；但如果更改姓名是为了利用别人姓名，攫取某种权益，满足侵权行为的构成要件，则应视为侵权。

## 议题三：上述警方拒绝变更的行为是否侵犯了公民的姓名权？

徐家力：按照我国户籍管理规定，满 16 岁的公民可以申领居民身份证，此后如果没有正当理由，公安机关一般不批准公民更改姓名，因为更改手续涉及到更改其居民身份证底卡、户口簿底册、市公安局人口资料卡、犯罪记录、治安管理等一系列户籍档案资料，给现实当中的公安、治安、户籍管理带来了许多不便。同时，成年人会从事各种经济民事活动，改名后会对其自身的经济活动造成很多麻烦，所以公安机关在公民更改姓名方面一直管理较严。根据公安部户证局办公室有关人员的介绍，目前关于成年公民更改姓名需要有正当理由并经过主管部门批准的规定，全国各地都是执行同样的标准。由此可见，法律赋予了公民姓名权，但对于公民如何起名、变更姓名、在何种情况不允许变更姓名，或者不能使用哪类姓名没有明确的法律规定。本案中王先生得以改名，也正是利用了法律所提供的这一空间。姓名权今天之所以能够提到议事日程，让老百姓看得很重，是因为我们国家由

计划经济向市场经济转变，姓名有可能带来巨大的经济效益，某些姓名就是个人品牌，研究背景，我们就会知道如何防范姓名滥用的问题。姓名要和户籍改革联系在一起，我们国家还需要建立一个合理的户籍追踪和管理的制度。



## 议题四：目前许多千奇百怪的改名要求让警方为难，现行法律法规是否对警方有权拒绝变更的情形做出了规定？警方一旦拒绝更改，公民可通过哪些途径依法维权？

主持人：取名字、改名字一般都是汉字，但是在现实生活中，存在着很多改名的要求，比如在姓名中加一个英文字母，或者是画一个三角，写一个圆圈，各种各样的情况都出现过，民警遇到这样千奇百怪的要求，是改还是不改？要是不改的话，会不会侵犯到姓名权？

徐家力：作为人格权的一种，姓名权受到了损害，是一种非财产的损害，这点特别要注意，因为这是人格利益，而不是财产利益，带来的是精神损害。我个人认为，根据最高人民法院关于确定民事精神损害赔偿的司法解释，姓名权受到侵害的当事人可以请求精神抚慰金。如果受到了侵害，应该怎么进行维权呢？我认为，第一，如果是其他的公民侵害了我的姓名权，我可以采取民事诉讼的方法；第二，如果申请修改姓名，改名的权利受到了公安机关的拒绝、阻碍，损害了我的这种改名权，我可以就他的作为提起行政诉讼，以维护自己合法的姓名权。

## 议题五：法律法规应如何规范公民姓名的登记与变更？

主持人：对姓名变更问题，目前法律在赋予哪个部门相关权利，如何审查，哪种情况不应变更，哪种情况下可以变更等问题上并无明确规定，是不是应该有法律依据进行约束？

佟　强：如果要限制，我还是比较倾向于有这样的一个条例性的规定。

史卫民：首先要建立一个很好的保障制度，保障我们敲一个号码，就能知道你是谁。

徐家力：我觉得第一个结论是，公民有权改名；第二，公民如果行使这种权利，法律并没有实际上的规定；第三，就是呼吁在我们《宪法》、《民法通则》、《户口条例》以外，出台新的法律或条例，对姓名权特别是改名权加以维护，这是我们的当务之急。



**新闻背景**

12月3日，北京首起居民为姓名权状告警方行政违法案以撤诉告终。报道说，撤诉原因是派出所最终批准了退休教师王先生改名的要求。

53岁的王先生在今年9月26日到北京石景山分局八角派出所户籍科递交申请材料，要求将自己的姓名更改为"奥古辜耶"。

11月5日，北京石景山分局告知王先生，对其变更姓名的申请不予批准。

11月11日，王先生以行政违法为由到北京石景山法院起诉警方。

12月3日，王先生向法院提交撤诉申请书，称其已到八角派出所办理了变更姓名手续，石景山分局变更后的具体行政行为合法，因此申请撤诉。

据公安机关透露，近年来想改名的人越来越多。

一些大学生认为名字不称心，往往趁分配后迁户口时改个名字。

一些夫妇离婚后，抚养孩子的女方往往要给孩子改个名字。

还有一名男子到电脑测试场玩，看到很多人用电脑给名字评分，好奇心顿起，便也测了自家四口人的名字，但没一个超过90分。为了交好运，他竟要把家中四口人的名字统统改掉，结果遭到警方拒绝。

——《北京青年报》2002年12月15日节选

# 赵本山能否夺回"刘老根"商标权

"刘老根"因赵本山主演同名电视剧而声名远扬,"刘老根"商标被他人注册,电视剧《刘老根》创作人员寻求法律支持———

**本期主持**

杨　灿　北京中同律师事务所律师

**本期嘉宾**

李顺德　中国社会科学院知识产权中心副主任

杨振山　中国政法大学教授

徐家力　北京隆安律师事务所主任律师

宋绍富　北京辰州律师事务所主任律师

吕新伟　北京融商律师事务所合伙人律师

陈　更　北京共和律师事务所律师

白小强　北京仁杰律师事务所律师

张安灏　北京辰州律师事务所

## 议题一:法律上对商标注册人在申请注册资格上有没有限制?

主持人:近日,中央电视台的黄金时段播出了电视剧《刘老根》的续集,"刘老根"三个字的知名度和影响力越来越大。同时,"刘老根"商标被精明的商家申请注册了,由此引发了一场商标注册争夺战。那么,我国法律对商标申请注

册是如何规定的？申请人应该具备什么样的合法资格？具体到本案中，申请人在申请资格上有没有相关的限制？

徐家力：我国旧《商标法》把商标申请注册限定于企业法人和个体工商户，把自然人排斥在外。2001年实施的新《商标法》及其实施细则实际上放宽了商标注册人的申请注册资格，个人也可成为商标注册人，这是我国加入世贸组织之际，在知识产权方面所做的调整，这使得我国在商标注册人的申请资格方面向前迈进了一步。

李顺德：商标申请注册对外国主体有一定限制，《商标法》第17条规定，外国人和外国企业在中国申请注册商标的，应当按其所属国和中华人民共和国签订的协议，或者是共同参加的国际条约办理，或者按对等原则办理。



## 议题二：他人注册"刘老根"商标，是否侵犯了电视剧《刘老根》的著作权？他人注册算不算恶意抢注？

主持人：有的专家认为，赵本山能否夺回"刘老根"商标注册，关键在于赵本山等人是否拥有"刘老根"的著作权。那么，在本案当中，其他人注册是不是一种恶意的抢注？他人对"刘老根"三个字的注册，究竟有没有侵犯电视剧《刘老根》的著作权？

徐家力：根据著作权法的有关规定，赵本山作为电视剧《刘老根》的制片人，对《刘老根》这部电视作品享有著作权是没有异议的；何庆魁作为编剧，其对电视作品中的剧本《刘老根》享有著作权也没有异议。问题是，"刘老根"这三个字只是作品的名称，同时也是剧中主要角色，作品名称或角色是不是享有著作权呢？我国现行的有关著作权方面的法律法规对此并没有明确的规定。我认为如果是有独创性的作品名称，即这个作品是由作者独立创作的名称，而并非抄袭、模仿而来，应该受著作权法保护；另一类不是独特性的作品名称，是从别人那儿抄袭来的，著作权法不应予以保护。

宋绍富：实际上，"刘老根"商标注册的时间和电视剧热播的时间有一个关联性。"刘老根"是一个很普通的名字，但是这个企业正是在电视剧热播之后注册的商标，实际上更多是借用了该电视剧的影响力。这个电视剧之所以得到

老百姓的认可，是因为刘老根是一个有血有肉的形象，老百姓接受的不是你“刘老根”三个字，你写一万个“刘老根”也不会有人去看的，正因为这个形象是生动的、是朴实感人的、是诚实的，能代表一个企业想表现的内容。我觉得从这个意义上讲，他人对“刘老根”的商标注册侵犯了著作权。

张安灏：我认为关键在于“刘老根”这个独特个性你怎么去理解，是名称本身有独特个性，还是你代表的这个形象有独特的个性，还是名称跟形象联系起来有一个独特个性。我觉得这只要具备一点就可以认定有独创性。现在我们提到“刘老根”，首先反映的是农民的形象，再是农民企业家的形象，第三是进行合法经营的形象。这个意义上，“刘老根”享有著作权。

## 议题三：电视剧《刘老根》的创作人员能否夺回“刘老根”的商标权？

主持人：赵本山等人目前正在进行法律咨询，看看有没有可能把这个商标给夺回来。如果有这种可能性的话，他们应该怎么做呢？

杨振山：法律上说夺回商标权不准确，应该是撤销其商标。

徐家力：著作权法明确规定，对有独创性的作品加以保护。如果说，刘老根就是赵本山创造的，需要大量的举证证明。有独创性，就有著作权，有著作权就应该受到保护，这个商标就可以撤销。

白小强：按照我国法律规定，商标注册是申请在先，除非侵犯了他人合法权益，否则的话，这个商标可能就会注册实现。

陈　更：商标法贯彻的在先原则是在先申请原则，不是在先使用原则。在商标法领域内，商标的在先使用人以“在先使用”为由对商标申请人提出异议，其请求必然会予以驳回。现在，扩延至包含著作权法在内的知识产权法领域，谈赵本山的著作权在先，应当予以保护，这是不能成立的。

# 议题四：对热门影视作品所产生的巨大经济效益应当如何规范与管理？

徐家力：加以规范的第一个途径是立法。我们的知识产权的立法还不够细，著作权法细则应该再往前推动。第二个途径，我觉得这种行为，抢注“刘老根”肯定有法律管着，即使现在有的知识产权管不了，《反不正当竞争法》也是可以的。

陈　更：一方面，我们要保护知识产权，保护文化工作者的劳动成果。另一方面，文化工作者要有广阔的心胸，要对世界、对人群有感恩之心，他们是创造的源泉，创造应回馈于他们。我们应以这种思想指导对知识产权的保护问题。立法如此，执法如此，作为个体运用法律也应如此。对于积极的、善意的、对权利人并无明显坏处的使用，法律应当尽量给予宽容的态度。这是基于对社会精神资源充分利用的考虑，也是基于艺术、知识、智慧源于社会，理应以积极的形式回归于社会的考虑。建立宽严适度的知识产权保护法律体制，通过宣传和教化使每一个知识产权的创造者理解和把握建立这个“度”的道理，社会和个人均以仁者之心庄严地维护权利，运用权利，知识将得以发展，艺术将得以繁荣。

宋绍富：我们强调了诚信原则，但是违反了怎么办？我觉得应当有一些处罚的措施，就是在管理上要规范。

**新闻背景**

据报道，随着电视剧《刘老根》的热播，哈尔滨一企业花2000元抢先申请注册了“刘老根”商标。申请注册“刘老根”商标者是黑龙江省双城市人李光岚，申请日期为去年4月24日，申请的30类商品中包括咖啡、糖、非医用营养粉、谷类制品、冰淇淋、食盐、调味酱油等。

据《刘老根》的编剧何庆魁讲，有人注册“刘老根”商标的事赵本山去年就知道了。当初光顾忙了，没有想到要注册商标这回事。现在赵本山正在咨询，看看能不能把商标要回来。据何庆魁介绍，现在叫“刘老根”的可多了，仅他知道的就有“刘老根饭店”、“刘老根饭庄”、“刘老根辣酱”和“刘老根啤酒”，其中铁岭一家啤酒厂每生产一箱“刘老根啤酒”，要给当地注册该商标的人6元钱。

据了解,黑龙江小雨点集团于去年3月22日也申请注册了“老根”酒类商标,现已进入初审公告阶段。哈尔滨市另有几家企业申请注册“老根山庄”商标,但却被驳回。东方专利事务所主任陈晓光认为,赵本山能否夺回“刘老根”商标注册,关键在于赵本山、何庆魁是否拥有“刘老根”的著作权。而这一点,将取决于“刘老根”三个字究竟是赵、何二人创作的艺术名词还是艺术原型中已经存在的姓名。

——《北京青年报》2003年3月9日节选

# 产品兼容算不算侵权

2005年国内IT界知识产权第一案引出法学争议

**本期主持**

李小波　北京市义方律师事务所律师

**本期嘉宾**

李顺德　中国社会科学院知识产权中心副主任

张　平　北京大学法学院教授

徐家力　北京隆安律师事务所主任律师

王树人　北京华联律师事务所合伙人律师

钟　鑫　北京智正律师事务所合伙人律师

主持人：网络域名抢注事件尚未尘埃落定，计算机软件兼容性问题又起纷争。最近，深圳市东进通讯技术股份有限公司（我们下称“深圳东进”）因生产的NADK语音产品使用了英特尔“头文件”构成兼容，被英特尔公司诉诸法院，理由是英特尔认为深圳东进产品兼容侵犯了其著作权。该案一石激起千层浪，计算机软件兼容问题是否违法，引起IT界的广泛关注。我国法律对此是如何规定的？

徐家力：在软件产品之间，兼容可分为应用兼容和开发兼容两种。应用兼容一般指应用系统的用户界面保持一致、数据文件格式可以互相转换或通用。开发兼容一般指在进行应用系统软件的二次开发时，对软件的二次开发接口保

持一致，也就是新版本系统软件的开发接口函数的名称、函数参数类型定义及参数顺序以及函数的返回值类型等与老系统的保持一致。在本案中，东进公司出于兼容 Intel 公司的 SR5. 1. 1 软件而开发 NADK 就属于因开发兼容而引起的纠纷。

Intel 公司利用函数名称所编写的程序 SR5. 1. 1 软件的著作权属于软件开发者 Intel 公司所有，这是毋庸置疑的。Intel 公司规定“用户必须不加改变地遵循和使用 INTEL 头文件的主要内容和必须完全接受和同意其有关下载和使用 SR5. 1. 1 软件的许可协议之后，下载才能开始和完成”。

东进公司出于兼容 Intel 公司的 SR5. 1. 1 软件而开发 NADK，属于超过许可范围，商业使用属于 Intel 公司的计算机软件，因此应依法承担民事责任。

王树人：产品兼容是不是违法侵权，这里不管是产品的应用兼容还是产品的开发兼容，它首先取决于法律法规对兼容行为在法律上的规范和调整。本案对兼容的事实争议不大，但找不到一个明确的法律尺度来衡量。也就是说，对未经许可进行产品兼容行为的属性，我国法律目前对此无明确规定。

主持人：在该案的审理当中，法院表示，将对双方争议的焦点问题组织专业机构和专家组进行鉴定，然后再对本案进行判决。法院采用这样的审理方式，法律是否有明确的规定，法院可以依据鉴定结果直接进行判决吗？

徐家力：专业鉴定是解决案件中的事实问题，而判定侵权成立与否是法律解释和适用的问题。因此，一般由纯技术专业部门就专业技术问题作出鉴定结论，作为一个判定事实的证据。对于该证据能否作为判案的依据，当事人可以对此质证并可要求鉴定专家出庭接受质询。对于人民法院委托鉴定部门作出的鉴定结论，当事人没有足以反驳的相反证据和理由的，可以认定其证明力，即其鉴定结果可以作为判案的事实依据。

钟　鑫：全国人民代表大会常委会对司法鉴定管理问题专门作出决定，对于在诉讼活动中需要对专门性问题进行鉴别和判断的，可以进行司法鉴定，其鉴定结果可以作为判案的依据。

李顺德：我国《民事诉讼法》、最高人民法院 2001 年 11 月 16 日发布的《人民法院司

法鉴定工作暂行规定》对司法鉴定问题均作出了规定。根据《民事诉讼法》第六十三条的规定，鉴定结论是证据的一种，经过质证，作为判案的依据。

主持人：涉及侵犯版权案件，最难的可能当属取证问题，因此经常听到一方律师指控另一方"陷阱取证"。本案也不例外，什么是"陷阱取证"，这样的证据可以作为判案的依据吗？

徐家力：为了确保证据的有效性，知识产权的权利人通常采用的取证方法是：不暴露真实身份，在同样隐瞒身份的公证员伴随下以一般顾客的名义购买盗版软件，由公证员对取得的证据及取证过程进行固定。实践中，这种取证方式被称为"陷阱取证"。

陷阱取证的证据是否可以作为判案的证据是个比较有争议的问题。如果陷阱取证是针对特殊的侵权主体进行的，在这个过程中，没有侵犯任何其他人或者社会公众的利益，包括侵权主体的工作人员；仅仅客观地记录侵权行为，而没有进行任何利益引诱、威逼、胁迫或者人身攻击等，这样的陷阱取证应视为合法的，可以作为证据使用。反之，可以认定其无效。

主持人：本案中深圳东进认为，英特尔涉嫌垄断，妨碍技术进步，可能依此进行反诉。这样的反诉理由能成立吗？专家对此有何看法？

徐家力：其诉讼理由能否成立，取决于其诉讼理由能否找到事实依据与法律依据。

其反诉比较有代表性，因为产品的兼容问题是中国发展中的高科技企业面临的普遍问题，它代表了发展中的中小高科技公司与大的具有技术上垄断地位的跨国公司的利益矛盾，值得关注。

钟　鑫：我认为其在本案反诉的请求很难成立，但可另案提起诉讼，东进公司可另案对英特尔技术垄断行为进行诉讼，英特尔公司主张的 intel 头文件只能与英特尔的产品进行捆绑使用，实质上是禁止用户从其他渠道吸收更有竞争力的相关技术进行使用，这是一种明显违反中国合同法相关规定、损害用户利益并禁止同业竞争者与其进行公平竞争的非法技术垄断行为。这种旨在谋求非法技术垄断的主张缺乏相应的法律依据，不应得到支持。

主持人：伴随着高科技发展和人们法制观念的增强，涉及知识产权领域的官司可谓

花样翻新，不停地引起人们的反思，今天这一话题又引出我们哪些思考？



徐家力：本案从反面表现了中国企业的"知识产权软骨症"，大多数外国企业诉中国企业知识产权侵权，是因为中国企业在抄袭或没有独创性，是技术落后的体现，是中国知识产权保护力度不够的体现。但本案恰恰有可能是原告在滥用知识产权限制竞争，限制技术进步。本案从另一方面说明了我国在规制滥用知识产权行为、知识产权垄断行为、滥用技术标准行为方面法律法规的缺位。

张　平：中国高科技企业面对外企强大的知识产权的壁垒要避免它，第一要提高自己的创新能力，拥有更多的知识产权，另外也需要有一个法律的保证。希望通过已经发生的案例包括本案呼吁相关部门尽早制定一些针对知识产权国际贸易或者是知识产权许可的反垄断的法律法规。

**新闻背景**

据3月25日《广州日报》报道，3月24日，深圳市东进通讯技术股份有限公司（以下简称"深圳东进"）召开媒体见面会，详细通报了23日下午"深圳东进"与美国英特尔公司在深圳市中级人民法院一审中对簿公堂的具体情况。

据"深圳东进"透露，由于原告英特尔向法庭提出了请求，备受关注的此案首次开庭采取了不公开庭审的方式，原告英特尔当庭主动撤销了于3月21日向法院提交的增加诉讼请求。双方争议最大的焦点落在了被告产品与原告英特尔"头文件"兼容是否构成对英特尔软件著作权侵权的技术问题上，法院决定将此问题组织专业机构和专家组鉴定后，再择期宣判。

据悉，这场官司被称为"2005年国内IT界知识产权第一案"。

当天，记者看到了原告英特尔提交给法院的增加诉讼请求的申请。原告英特尔在原来请求法庭认定"深圳东进"未经原告许可，复制、发行以及通过信息网络传播原告的软件"SR5.1.1"中的"头文件"行为构成对原告著作权侵权，索赔796万美元（折合人民币6583万元）的基础上增加了"被告未经原告许可，翻译'SR5.1.1'的相关技术文档"，以及"被告教唆及帮助用户对原告'SR5.1.1'软件进行删除、修改等行为，构成了对原告著作权的侵权"。但是，开庭当日经过庭审调查后，英特尔当庭主动撤销了上述申请。

"深圳东进"当天当场公开了原告英特尔代理律师委托他人取证的一卷长达半个小时的录音资料。记者当场细听发现，内容主要是一女顾客以自己不是英特尔

老顾客，没有英特尔"头文件"无法使用"深圳东进"的NADK产品为由要求"深圳东进"在北京的某技术支持部门提供英特尔"头文件"。"深圳东进"技术人员在建议该顾客转为使用专门针对新顾客的"深圳东进"DB-DK产品未果后，最终通过邮件形式满足了该顾客的要求。

当天，"深圳东进"代理律师提出质疑，这是英特尔向法院提供的最重要的证据，该份录音资料涉嫌"陷阱取证"是否具有合法性？

"深圳东进"代理律师昨天向媒体指出，本案的起因是"深圳东进"的NADK语音产品可以对英特尔产品实现兼容。在庭审中，英特尔代理律师认为，"不允许兼容是原告的权利，兼容是违法的"。"深圳东进"代理律师表示，笼统地谈"兼容违法"是不现实的，必须注意一个度的问题，否则一项先进技术实现了对原有老技术小部分兼容都不允许的话，何来技术进步？就像不允许DVD兼容VCD，DVD还有发展的市场空间吗？"深圳东进"产品对英特尔"头文件"兼容是技术进步的要求。

"深圳东进"代理律师称，"深圳东进"是一个注册资金达4 000万元人民币（现金交付）的经政府认定的高新技术企业，经过10余年发展，公司净资产达7000万元人民币，其NADK语音产品主要销往东南亚、欧洲，对美国市场的开拓去年刚开始不久，是一家积极筹划上市的民营高新企业。

而纠纷中涉及的"深圳东进"语音通信系列产品开发平台软件（NADKV1.70）还是中国软件协会评选出的"2004年度中国优秀软件产品"，目前该产品在国内市场上约占20%的份额，是目前电话集成领域内的"领头羊"。

当天，"深圳东进"代理律师还表示，不排除与英特尔和解的可能，但是该案涉及的争论热点正是我国目前一些高科技公司遇到的普遍问题，希望引起我国有关部门的关注，这些问题不解决将有碍我国高科技的发展。他同时表示，"深圳东进"将把此官司打到底，并将以"英特尔涉嫌垄断，妨碍技术进步"进行反诉。

——《北京青年报》2005年04月03日节选

# “柳下秽”侵犯柳下惠名誉?

“柳下秽”网站上发表讨论两性话题的帖子,引起柳下惠后人不满,认为其侵犯了祖先柳下惠的名誉权,法学专家争议——

**本期主持**

李小波　北京市义方律师事务所律师

**本期嘉宾**

佟　强　北京大学法学院教授

许身健　中国政法大学法学院法学博士

刘桂明　《中国律师》杂志社总编

琚存旭　北京乾坤律师事务所主任律师

徐家力　北京隆安律师事务所主任律师

夏综英　北京中凯律师事务所合伙人律师

## 议题一:在网上注册网名为“柳下秽”并发布讨论两性话题的文章是否侵犯以“坐怀不乱”闻名的柳下惠的名誉?

主持人:名人的名誉权之争一直备受人们关注,但我们今天涉及的名人与以往有所不同,今天我们所涉及的名人是已经去世二千多年的具有坐怀不乱之美誉的柳下惠,问题出在一名为“柳下秽”的网民在网上发表讨论两性话题的帖

子，引起部分柳氏家族的不满，认为“柳下秽”侵犯柳下惠的名誉权，柳氏家族的这种认识是否正确呢？

佟　强：名誉权作为民事权利之一种，其成立前提在于被侵害的自然人存在，而自然人的民事权利能力始于出生，终于死亡。柳下惠本人已去世二千年以上，何来对其侵权？因此，对于历史人物柳下惠，“柳下秽”事件至多具有道德意义上的可谴责性，却不能构成法律意义上的名誉侵权。

徐家力：我认为死者应该享有名誉权。但注册网名“柳下秽”并发布讨论两性话题的文章并不侵犯柳下惠的名誉。评价行为人是否实施侵害死者名誉权的行为并不以死者后人的感受为判断标准，而应以当时的社会观念来看是否毁损对某人的社会评价。从现有的资料来看，对“柳下秽”提出质疑并采取一系列措施的主要为柳下惠的后人和少数群众，而并没有来自社会的广泛批判。相信如果有人侮辱或损害伟人或公认的“好人”的名誉，凡是有良知的人都会站出来反对，必将引起社会广泛关注。

## 议题二：柳下惠的后人是否有权维护先人的名誉利益呢？

主持人：柳下惠的后人如果认为有人侵犯了先人的名誉，能维权吗？

佟　强：目前出现的“柳下惠后人”仅仅姓柳，其自身难以证明与柳下惠的血缘关系，更不在“近亲属”之列，故其无权以维护先人名誉利益为由采取法律措施。当然，如果立足社会公共利益，柳下惠后人可以同任何民事主体一样，通过主张净化网络空间、维护历史人物形象和社会公共道德等，提出对有关主体的行政处罚请求。但这又是另一个问题。

徐家力：从对死者名誉权保护的立法意图来看，保护的是死者生前名誉对后代的影响，而这种影响即使再深远，也无法永远延续，而受其影响最大的只有其近亲属。因此，自称是柳下惠后人的人从现有法律以及法理上来看，都不具备维护柳下惠名誉利益的主体资格。

## 议题三：柳下惠的后人是否有权要求博客网删除“柳下秽”的帖子，注销其ID？



主持人：柳下惠的后人要求博客网删除“柳下秽”的帖子并注销其ID号，这样的主张合法吗？

徐家力：柳下惠的后人并不具备维护柳下惠名誉的主体资格，无权通过民事法律手段要求博客网删除“柳下秽”的帖子。网站的所有人有权在合法的前提下管理和经营自己的网站。如确实存在利用互联网实施违法、违反社会治安管理行为的，有关国家机关将会依法给予行政处罚或纪律处分，严重的还会追究其刑事责任。

许身健：按照现行的法律法规，柳下惠的后人没有权利要求博客网删除“柳下秽”的帖子，注销其ID，因为现行法律并没有相关规定可以规制柳下秽的行为。目前我国对于注册网名的限制性规定，只是笼统限制网名涉及法律的禁止性规定，如危害公共安全、违反国家内政外交等。说到底，“柳下秽”的帖子是网络道德失范问题，该网名确实格调不高，柳下惠的后人可在网络表示谴责，但公权力不宜插手干预。

## 议题四：网友“柳下秽”在网络上的这种行为是否应该受到制裁？我国法律对此行为的处理是否有规定？

主持人：在网络上发表什么样的言论或有什么样的行为应受到制裁，我国法律有明确规定吗？

琚存旭：无论“柳下秽”注册网名的行为还是其在网络上发表有损害他人名誉权嫌疑的文章的行为，如果符合法律规定的侵权要件，即构成侵犯名誉权，应当根据法律相关规定承担相应民事责任。其行为如果属于违反行业惯例或行业准则，则可以通过本行业的相关规则予以解决；其行为如果属于违反了道德准则，则应当受到社会的道德谴责。

徐家力：就“柳下秽”事件，从现有法律考量，“柳下秽”没有侵犯柳下惠名誉，不足以受到法律制裁。但是网友在网上应该遵守法律法规和公共道德，否则就会受到谴责甚至是法律的制裁。



## 议题五：网络该不该实行实名制？实行网络实名制利大还是弊大？

主持人：网络实名制问题是最近网友们争论的焦点，支持者有之，反对者更多，可谓仁者见仁，智者见智，到底该不该实行实名制，如果实行又将会产生怎样的利弊？

刘桂明：我非常赞同张新宝教授网络实名制的观点。这既是对个人智力成果的认可与肯定，也是对网络自由与安全乃至传统文化的肯定和引导，更是当今网络发展的大势所趋。柳下惠的后人无权维护其所谓先人的名誉利益，因为他们不是适合的原告。而适合的原告是社会公众。柳下惠的后人也无权要求删除帖子，但可以参与讨论，甚至批驳对方。

徐家力：应不应该实行实名制，不能一概而论。对于某些网站、论坛，由于其主题及形式，容易出现反动、违法、违背法律社会道德等言论，实行实名制是有必要的。而对于绝大部分网站来说，则是没有必要的，不仅会减少广大网民自由发表言论的乐趣，打消他们上网的积极性，从根本上也会影响整个中国互联网产业的发展。因此仅为“除恶”而制约“扬善”，有因小失大之嫌。因此，我认为，全面、笼统地实行网络实名制是弊大于利。

## 议题六：如何看待网络自由？本案引发的社会思考？

主持人：很多人热衷于上网是因为网络有无限的虚拟空间和现实社会无法比拟的自由，对于这样的自由，该怎样去看待，让我们听一听专家的思考。

徐家力：自由和纪律是相辅相成不可分割的。网民要想享受自由带来的乐趣，离不开一个规范的网络秩序，而秩序的维护来源于对自由的合理约束。随意在大众传播中违背史实对偶像历史人物进行不尊重的处理，影响到了公序良俗的传播，违反了良好的社会风尚。如此，不仅伤害了历史人物的名誉权，

还伤害了社会对历史文化拥有的知识产权。从这一点上看，我建议考虑成立社会公益性组织，对侵犯历史名人名誉权的行为提起公益诉讼，保护国人的优秀历史文化遗产。



我们要重视高科技的研发和应用，发展通过高科技手段制约不良文化的大众传播。例如，有些网站的论坛上，已经通过技术处理将反动、不健康的言论自动屏蔽掉，或通过输入过滤系统使网民无法发表或上传不健康的内容。

**新闻背景**

"柳下秽"的网名注册引发名誉纷争

据报道近日，博客网上一网友以"柳下秽"的网名注册并发布了数篇讨论两性话题的文章，此举引起了十几位自称是柳下惠后人的不满，他们联名在网上提出抗议。

7月23日，柳哲先生及另几位柳氏宗亲联合发布抗议帖子，请博客网查清该人真实注册资料，注销其ID，并令其向广大柳氏宗亲公开道歉。另外，柳哲提倡维护网络道德，应实行网络实名制。7月24日，博客网将以"柳下秽"网名发布的帖子全部删除。但柳哲在另一个网站发现一位名为"老酷"的网友的一部小说中，也有"柳下秽"这个名字，他表示会将先人名誉维护到底。

对于近日炒得沸沸扬扬的网络实名制，中国人民大学法学院博士生导师、网络侵权专家张新宝说，这是网络发展的一个必然趋势，也是为了网络的安全，媒体和学者都应该支持。实行网络实名制，最主要是为了防止匿名网友在网上散布谎言、制造恐慌和恶意侵害他人名誉权等一系列网络犯罪活动。目前，有些国家如韩国等，已经开始实行网络实名制。

链接：柳下惠，是我国春秋时期的一位著名历史人物，既有治国安邦之才，又具正人君子之风。相传在一个寒冷的夜晚，柳下惠宿于郭门，一个没有住处的妇女来投宿，柳下惠恐她冻死，叫她坐在怀里，解开外衣把她裹紧，同坐了一夜，并没发生非礼行为。一般多引用"柳下惠坐怀不乱"的典故，来赞扬男子之美德。

——《北京青年报》2005年8月21日节选

# 网络侵权距离网络犯罪有多远

**本期主持**

李小波　北京市义方律师事务所律师

**本期嘉宾**

王秀梅　北京师范大学刑事法律科学研究院教授

王宗玉　中国人民大学法学院教授

岳礼玲　中国政法大学法学院教授

陈际红　全国律协信息网络与高新技术委员会秘书长、北京市律协电子商务专业委员会副主任

刘京华　北京市高级人民法院刑一庭副庭长

徐家力　北京市隆安律师事务所主任

韩　冰　北京汉卓律师事务所主任

## 议题一：如何理解网络犯罪？我国的网络犯罪立法活动是否完善？

主持人：伴随着网络的飞速发展，利用网络实施犯罪的问题也日显突出，对于网络犯罪，我国的法律是如何规定的，规定的是否完善？

刘京华：因网络庞大而脆弱，易攻难防，虚拟身份真假难辨，隐蔽性强，提供了更为广阔的隐蔽、快速、便捷、低成本的犯罪空间。黑客及计算机病毒非法入侵、破坏计算机信息系统，普通人利用网络从事涉财犯罪或其他犯罪的风

险，都明显增大。

岳礼玲：我国有关计算机、网络违法、犯罪的立法比较分散和概括，不具体。行政法规主要涉及网络安全、信息安全等。对于刑事犯罪，在实体法方面，刑法的第285～287三个条文，很难囊括目前针对计算机系统或网络实施的违法、犯罪和侵害行为，也很难包括以计算机和网络为工具进行的其他种类的犯罪。在程序法方面，刑事诉讼法对计算机及网络犯罪的特殊侦查手段和证据规则方面的规定还几乎是空白，这对于对计算机及网络犯罪的追诉很不利。但是，我国在这方面立法的欠缺也不是孤单的，目前世界各国都存在计算机网络犯罪的威胁和挑战，而且有些计算机和网络的犯罪是国际性的，所以需要国际的合作。

韩　冰：我国的网络犯罪立法主要存在罪名不完整；客体范围过于狭窄；量刑不适当；缺乏对网络犯罪进行处罚的财产刑和资格刑等等缺陷。

## 议题二：网络犯罪行为主要可以概括为哪些形式？目前，网络犯罪在侦查上存在哪些难点？

主持人：刚才各位专家说网络犯罪的形式多种多样，具体有哪些表现方式？面对网络犯罪，我们的公安机关面临哪些问题难以解决？

韩　冰：目前我国网络犯罪除了刚才王老师说的那种行为外，还包括利用网络进行非法经营活动和利用网络散布政治谣言、进行非法宗教宣传等危害国家安全和社会公共秩序的活动。网络犯罪在侦查上存在的难点因犯罪后果隐蔽，行为与结果分离导致，一是取证难、二是抓捕难。

刘京华：网络犯罪的侦查存在这样几个难点：①非实名登录或在网吧上网，信息源可定位到终端机，但难确认到行为人。②在信息爆炸的网络中，公安网监部门处在中间环节，难以发现动态的或将已流转的网络犯罪信息定格为物化证据。③非实名手机无线上网的信息源，更难定位定人。④网络无国界、地界，其功能范围超过传统的地域管辖权范围，在任何角落都可从事跨国、跨地网络犯罪，但犯罪结果发生地的司法机关，对犯罪行为发生的异国、异地没有地域管辖权，导致网络犯罪有恃无恐。

## 议题三：如果软件开发商在运营商不知情的情况下，将运营商的主页面、账号进行更改，并划走账号内的余额的行为，是否构成网络犯罪？

主持人：经常听说网上银行的钱被人划走或账号被盗，如果说，是软件开发商在运营商不知情的情况下实施的，软件开发商的行为是否构成网络犯罪？

王宗玉：应该构成网络犯罪。将运营商主页面、账号进行更改，构成破坏计算机信息系统罪。划走账户余额数额较大或多次划走行为构成盗窃罪，符合刑法第287条的规定。

徐家力：这种行为构成网络犯罪。这是典型的工具犯。犯罪的工具是网络，而侵犯的客体是运营商的财产权利。不同于传统犯罪之处在于，这种网络犯罪在侵犯被害人财产权利的同时，还同时破坏了我国网络管理正常秩序，产生的社会危害性比传统犯罪要大得多。

## 议题四：数百用户账户内的余额突然被归零，而且去向不明，应如何定性此事？如果是刑事犯罪，应为何种罪名？运营商是否要承担责任？软件开发商是否要承担责任？

主持人：新闻背景的案例中，上千用户账户内的余额突然被归零且去向不明，是否构成刑事犯罪，如何定性？谁应该为此承担责任，是运营商还是软件开发商？

王宗玉：定性应属刑事犯罪，罪名应为盗窃罪或诈骗罪。运营商应当承担责任。如果是运营商与犯罪分子勾结应为共同犯罪。即使没有互相勾结，运营商如果有过错也应当承担民事赔偿责任。当然如果客户自己把关不严，也应承担相应的责任。软件开发商是否承担责任要具体分析。如果产品有缺陷，根据产品质量法的规定，软件开发商也要依法承担责任。

徐家力：首先需要查明余额被谁划走。根据现有法律，划走用户余额的人应以盗窃罪论处。至于运营商是否承担责任，如果运营商尽了合理注意的义务，进行了充分的安全防范工作，就不承担责任。而软件开发商如果不是在其所提供的软件中故意设置了可供其将来进行网络犯罪所利用的条件，就不需承担责任。

## 议题五：如何防范网络犯罪？

主持人：如果发生了犯罪，我们侦破起来会面临一些困难，那么我们是否能够防范于未然呢，专家有什么好的建议？

岳礼玲：预防计算机网络犯罪首先应研究开发计算机网络保密技术，监控技术和系统。在立法方面应有专门针对计算机网络犯罪的单行法规，并使这一法规不落后于新型犯罪的发展，在对犯罪惩罚的同时，使法律对这类犯罪产生威慑力。

韩　冰：我认为防范网络犯罪的主要对策有：加强技术防范手段、完善网络犯罪立法、加强网络警察队伍的正规化、现代化建设，提高打击犯罪的能力、加强国际协作，打击跨国界网络犯罪。

徐家力：还应提高司法人员的科技素质，加强职业培训。网络犯罪与反网络犯罪的斗争，说到底是高科技专业人才的对阵。网络技术日新月异，这就要求我们不断加强对网络犯罪侦查人员进行当前最新技术培训，以适应新形势的要求。

**新闻背景**

目前，很多单位为了方便，都会利用集团网络群发短信功能，将会议通知、情况通报等内部信息发布给自己的员工。去年，北京中联软通科技有限公司开始以自己的名义做此业务，他们的客户涉及国资委、地震局等数百家单位、企业。前段时间，该公司突然接到地震局、外交人员人事服务公司等数百家客户电话，称他们充值账号的余额全部为零，不能群发短信，而且网页的页面也被更改了。客户们纷纷表示不满和恐慌。

据报道，数百家单位、共计 80 余万元短信预付款一夜之间竟全部为零，做短信

群发业务的北京中联软通科技有限公司怎么也不会相信竟有此事发生。而开发此项短信群发软件的公司———北京亿美软通科技有限公司法定代表人冯军也表示，他们公司绝不可能将短信余额归零的，因为这是违法的。

日前，朝阳公安分局已经介入调查此事。

——《北京青年报》2005 年 10 月 16 日节选

# 广告歌曲等无形资产如何保护

**本期主持**

李小波　北京义方律师事务所律师

**本期嘉宾**

李顺德　中国社会科学院知识产权中心副主任佟强北京大学法学院教授

李　虹　中国青年政治学院法律系副教授

王宗玉　中国人民大学法学院教授

徐家力　北京隆安律师事务所主任律师

陈　瑾　北京诚实律师事务所律师

## 议题一：对于音乐、广告等无形资产法律如何认定侵权？如何计算损失？

主持人：随着市场经济的发展，无形资产得到越来越多的人的重视，近年来，常有侵权音乐、广告等著作权的案件见于报端。我们都知道有形资产被侵权的事实和因侵权所造成的损失都是比较容易判断的，但对于音乐、广告等无形资产，如何认定侵权，又怎样计算因侵权所造成的损失？

徐家力：在我国，音乐作品是受著作权保护的主要作品种类之一。从以下几个方面认定是否侵犯音乐作品的著作权。①被侵犯的音乐作品属于著作权法保护的范围；②被侵权人享有被侵害的音乐作品的著作权；③被侵权人须证明对方有侵权行为；④被告不属于合理使用著作权。

赔偿受侵害人损失是个难点。《著作权法》第48条作了规定。在很多具体案件中，往往是权利人的实际损失和侵权人的违法所得都不能认定，只好由法院在五十万以下酌情确定。本案可口可乐公司的赔偿不是具体计算出来的，就是法院酌情裁定的。

陈　瑾：根据《中华人民共和国著作权法》的规定，音乐作品、类似摄制电影的方法创作的作品———广告属于《著作权法》保护的范围。著作权保护的是作品的表现形式，而非思想。所以司法实践中只要在作品的表现形式上存在实质的近似，即可认定为侵权。

## 议题二：认定是否侵权，谁说了算？是否存在立法缺陷？

主持人：对知识产权的侵权，是不是权利人认为侵权，就构成侵权，应该由谁来认定？法律是否规定的不够完善？

徐家力：认定是否侵权，应以法律和事实为依据，并不存在谁说了算的问题。当然，具体案件认定是否侵权体现在法官的判决书中，但法官何以认定必须是以相关法律与事实为依据的。我国现在的声音（包括歌曲）还不能注册为企业商标，这不利于企业广告歌曲和企业歌曲的保护，这是立法需要改进的地方。另外，对侵犯著作权赔偿数额规定的也偏低，这也需改进。

王宗玉：认定是否侵权，由法院以及仲裁机构确定。法院是二审终审。二审终审后发生法律效力。当事人不服还可申请再审。仲裁按照我国的《仲裁法》是一次仲裁终局。行政机关在行政执法过程中也可以认定侵权并进行行政处罚，但当事人对行政机关的行政处罚不服可以行政复议及行政诉讼。

## 议题三：不正当竞争是如何认定的？它距离侵犯著作权有多远？

主持人：就本案看，太阳神认为可口可乐行为属不正当竞争，而法院最终是以侵犯著作权来认定。法院的裁判是基于当事人起诉，所谓“不诉不理”，按说应该是诉什么理什么，为什么本案以不正当竞争为由起诉，法院却按侵犯著

作权判决？不正当竞争与侵犯著作权有什么区别与联系？

徐家力：本案并不属于不正当竞争。因为现行《反不正当竞争法》并没有将侵犯企业著作权作为不正当竞争行为的一种。不正当竞争主要存在经营对手之间，而本案太阳神集团是生产口服液为主的保健品，而可口可乐公司生产饮料，两者并不是经营对手。

如果将经营者侵犯竞争对手企业著作权通过立法作为一种法定的不正当竞争行为，则二者出现竞合。否则，两者没有太大关系。

王宗玉：在本案中，原告以不正当竞争起诉我认为并不合适。本案应当是侵犯著作权纠纷。但法院以侵犯著作权来判也不合适。因为法院的审理和判决不能超出当事人的诉讼请求及起诉的范围。



## 议题四：如何认定太阳神公司的损失或者可口可乐公司的利益是因为广告效益产生的？

主持人：广告、广告歌曲与产品效益之间的关系是无法计算的，如何确认侵权公司的利润或被侵权公司的损失与广告效益之间的关系？

徐家力：确实不好认定，本案法院判决就说明了因广告效益而导致的太阳神公司的损失或为可口可乐公司带来的利益无法具体确定，否则法院就不会在五十万以下自由裁量了。

陈　瑾：计算产品的收益和企业的损失，以及侵权企业获得的利益，是源于《反不正当竞争法》的规定，但是本案是属于著作权侵权的纠纷，不适用上述计算方法。

## 议题五：国内外损害企业形象有没有明确的法律界定？

主持人：什么样的言行构成损害企业形象，各国的法律是如何规定的？

徐家力：损害企业形象即是损害了企业的名誉权，使企业的社会评价降低。企业的名誉权直接关系企业的生存与发展。是否构成名誉权的侵权责任，应当根

据受害人确有名誉被损害的事实，行为人行为违法，行为人主观过错以及违法行为与损害后果之间的因果关系来认定。依照这些规定，企业的名誉权（企业形象）损害应当得到法律充分保护与救济。

王宗玉：我国的《反不正当竞争法》规定了侵害企业形象的几种不正当竞争行为：这里包括商业混淆行为如侵犯他人注册商标的行为；擅自使用知名商品特有的名称、包装、装潢，或者使用与知名商品近似的名称、包装、装潢，造成和他人的知名商品相混淆，使购买者误认为是该知名商品；擅自使用他人的企业名称或姓名，引人误认为是他人的商品。同时反不正当竞争法还规定了商业诋毁行为：即经营者捏造散布虚伪事实，损害竞争对手的商业信誉、商品声誉的行为。

李　虹：损害企业形象，没有也不可能有什么具体的法律界定，只能是原则性的规定。在个案审理时，要由法官根据当事人举证的可以认定的事实，作出具体的分析与判定。

## 议题六：一个企业在树立企业形象时，应当如何保护自己的知识产权？

主持人：在企业竞争日益激烈的今天，保护自己的知识产权，树立良好的企业形象，是任何一个企业的美好愿望，但怎样才能做得更好？

徐家力：企业在树立了企业形象时，应运用法律手段保护自己的知识产权非常重要。与企业形象相关的知识产权主要是著作权与商标权。企业要对其商标进行及时注册，以免被抢注。出口型的企业最好进行商标的国际注册。

王宗玉：企业的知识产权包括很多方面。如著作权、专利权、商标权、商业秘密以及相关权利。不同的权利要用不同的法律来保护。所以企业要保护知识产权，首先需要有一批熟悉知识产权法律的人，不知道法律很难保护自己的权利；其次，在企业内部要建立规章制度，采取完善的措施保护企业的知识产权；第三，企业的知识产权归属应当清楚，不能发生混乱的情况；第四，企业对于侵犯自己知识产权的行为要勇于善于维权。

## 议题七：企业歌曲只能以著作权的形式保护吗？是不是也可以商标的形式保护？

主持人：企业歌曲可以注册成为商标吗？

徐家力：现行的《商标法》规定，声音（包括歌曲）不能作为商标。

佟　强：目前我国法律体系下，歌曲应当不能作为商标进行注册，但歌曲的题目、当中的某个词语等符合上述规定的部分，应当可以进行商标注册。当然，国外有些法律是允许音乐和歌曲作为商标使用的。

李　虹：歌曲是作品的一种类型，是著作权法的保护对象。我国注册商标尚未保护声音商标，虽然有些商家已实际使用了声音商标，比如，诺基亚手机，其开机的旋律就是独特的。随着科技的发展，商标制度的发展，将来法律规定可以以声音作为商标注册时，才可能对歌曲或歌曲的片段实行商标形式的保护，目前还是以著作权的形式保护比较有利。

**新闻背景**

国内首次广告歌曲维权案尘埃落定

据报道，近日历时4年之久的太阳神诉可口可乐广告歌曲一案对外发布判决结果。根据去年12月北京市高级人民法院的宣判结果，被告可口可乐公司被判“停止使用侵犯太阳神公司著作权词曲；在《法制日报》上就其侵犯太阳神公司的广告歌曲行为向广东太阳神集团有限公司刊登声明致歉；并支付赔偿金44.5万元、鉴定费2.5万元”。

这是国内知名企业诉国际知名企业的一起较为典型的知识产权案件，也是我国企业首次对听觉识别系统知识产权维权的案例。

1999年6月，可口可乐公司在全国各大电视台为“雪碧”饮料播放广告，片中使用了《日出》又名《真我》的主题曲。

该广告引起了太阳神公司的注意，其主题曲的旋律和歌词与太阳神集团听觉识别系统战略中使用的在广东版权局登记的公司企业歌曲《当太阳升起的时候》、广告歌《当太阳升起的时候》的旋律歌词基本相同。尤其是那句“当太阳升起的时候，我们的爱天长地久”和可口可乐公司的“当太阳升起的时候，你的味道让我品不

够”旋律、词语容易让人混淆。2000 年 4 月北京市高级人民法院受理了太阳神集团对可口可乐公司不正当竞争的起诉。

在诉讼过程中，法官就可口可乐公司使用广告歌曲《日出》是否与原告企业歌《当太阳升起的时候》(一)、(二)相同或相似的问题，委托中国版权研究会版权鉴定专业委员会进行鉴定。中国版权研究会版权鉴定专业委员会经过认真对比分析，出具了鉴定书，“鉴定委员会认为：就构成歌曲音乐作品表现形式基本要素考察，两首作品不存在使之显著区别的成分，现存的微小差别不足以使其受众感觉这两部作品是不同的作品，即两部作品是基本相同的。”今年 2 月 6 日，可口可乐公司就法院判决结果在《法制日报》上发表了致歉声明，对此，太阳神集团表示不再上诉，并对可口可乐公司的赔款留下 1 美元后捐给广州知识产权法学会。

——《北京青年报》2005 年 3 月 6 日节选

# 亚布力中国企业家论坛
# 八巨头纵论自主创新

这又是一次头脑风暴。亚布力中国企业家论坛第六届年会上,“全球竞争下的自主创新”,成了本届论坛一大主题。专家们甚至因为对这个问题的不同见解抢起了话筒。在“十一五”开局起步之年,正逢我国建立创新型国家的战略方针已经确定,企业家们对自主创新的热切关注和深沉思考,必将为未来的改革与发展开拓新思路。

张维迎　北大光华管理学院副院长
陈东升　泰康人寿董事长兼 CEO
吴　鹰　UT 斯达康(中国)公司总裁兼首席执行官
王维嘉　美通无线通信有限公司总裁
徐　刚　上海华普汽车董事长
赵　民　北京正略钧策企业管理咨询有限公司董事长
徐家力　北京隆安律师事务所合伙人
张晓松　中国长城资产管理公司副总裁

王维嘉:如果说 21 世纪是中国人的世纪的话,那我们必须有像蒸汽机或互联网这样大的技术文明的出现。

王维嘉说,创新分为 3 类,一类叫每年创新。我的 DDC 用外国人的芯片,我自己开发出这个芯片,利润就是我的,这就是每年创新。这种事情每年都在发生,是非常局部非常零散的。第二个是十年一次大的创新。这种创新对全世界都有影响。比如,上世纪七十年代的半导体工业、八十年代的 PC、九十年代的互联网。还有一种创新叫百年创新。航海技术、蒸汽机

的发明都是百年创新。到了今天，最大的百年创新就是互联网。如果说21世纪是中国人的世纪的话，那么中国必须有自己的“蒸汽机”或者“互联网”。如果我们没有这样大的技术文明的出现，我们就无法领导世界。



徐　刚：起步阶段模仿是一种创新，不可能自己原创，要在学习过程当中提高我们的水平。企业创新以企业为主，国家应提供好环境。

徐刚技术创新的“学校三段论”“小学——中学——大学，这是中国汽车企业技术创新之路的必然里程”，徐刚这样妙解技术创新“学校三段论”。

徐刚认为企业创新应以企业为主，国家更多地给予环境支持。徐刚是做汽车的，谈技术创新也离不开汽车。他说，汽车上的技术创新要经历3个阶段。第一阶段是小学水平，就是把前引擎盖、前大灯、后屁股换一下，这个肯定是学习中的，哪种灯好看就按照人家的去做。中学水平就把发动机和汽车底盘换一下。最难的一个阶段是大学阶段，整个品牌。有人说，中国的汽车业没有自主创新能力。徐刚认为，实际上不是没有。目前，吉利和华普的创新水平属于大学在校阶段。我们要在学习过程中提高自己的水平，最后在经济型轿车中开发出更好的更适合中国品牌的高档车。

赵　民：企业创新的最重要的前提是跟金融有关系，金融创新不到位，所有的企业创新都成了别人的囊中之物。

赵民说，20世纪美国在互联网产业的领先，你所听到计算机行业、互联网行业的公司全是美国公司，为什么？风险投资加创业企业家加纳斯达克。这是一条“流水线”，一条批发生产企业家的“流水线”，批发生产优秀企业家的“流水线”，批发生产卓越企业家的“流水线”。就算你原来创新，你就是一家企业而已，如果中国的金融和资本市场制度不能够支持中国企业的批量创新，创新就是一个个别现象，就成了个人英雄。

徐家力：无论是欧盟还是美国包括日本都有知识产权的国家战略，中国靠中国制造不可能成为经济强国。

谈到自主创新和知识产权的重要性，徐家力认为，从企业角度创新就是知识产权的法律制度，创新具体到企业一个是企业品牌商标，再一个就是技术专利。创新的法律体现就是品牌。

徐家力说，1840年，中国的GDP是美国的两倍，为什么150年后中国

的 GDP 只是美国的五分之一，原因很多。四大发明是中国人发明的，很多最原创的品牌都是中国的，但是中国却没有用最优秀的技术和品牌来形成自己的现代化工业，相反，却要向欧美学习。这其中的重要原因就是没有法律制度。我们在法律制度当中缺少保护知识产权的法律。美国的版权收入相当于美国 GDP 的 4%。几乎所有的人都与知识产权有关。

无论是欧盟还是美国包括日本都有知识产权的国家战略，日本的知识产权专门有一个国家战略。二战以后，日本不是核心技术拥有国，汽车不是它的发明，但是现在，对于应用技术的掌握，日本已经超过美国和欧盟。外国企业有知识产权部、打假部、转让部，知识产权不断转让，比如日立、松下主要收入相当一块来自技术转让。我们缺少国家战略，好在我们现在已经意识到专利和科技的重要性。中国仅靠“中国制造”不可能成为经济强国，中国创造必须要有自己的品牌、自己的技术。不管你高兴不高兴、愿意不愿意，国家也好，企业也好，要想自立于世界民族之林，要想在世界上生存必须得创新。

张晓松：要发展必须是创新发展、和谐发展，不创新、不和谐的硬发展是没道理的。

张晓松说，创新发展和谐，这是本届论坛的主题。把发展放到一个主题的位置上，这是非常正确的。要发展必须要创新发展，要发展必须要和谐发展，只有这样的发展才能有其他的发展，才能是真正中国经济的发展。邓小平说发展是硬道理，反过来说不创新发展，不和谐发展，从另外一个角度来看就叫做硬发展是没道理的。

张维迎：体制创新给我们的全球竞争提供了一个资格证、入场券，不决定我们的胜负，技术创新是未来增长非常重要的动力。

张维迎说，过去二十五六年的时间，我国经济增长主要是配置效率提升的增长。由于中国的资源价格、要素价格非常低，导致了产生资源耗竭型增长。现在却不一样。我们到了这样一个时代，应该实现从资源耗竭型增长转到资源节约型增长，从过去简单发挥中国劳动力价格便宜的优势转到要创造优势。

陈东升：模仿就是创新，把它加上定语，率先擅长模仿，这个是后发的企业优势。

模仿就是为了创新。对于这个令人瞠目的论断，陈东升的理由是，国际上过去的先进国家只是改革，它付出很多代价，形成的东西有它的规律。

同时这些东西用现在领导人讲的就是全人类的共同财富。实际上做企业都是模仿，模仿的层次有很多，我们讲的模仿是商业模式的模仿，不完全是具体的某一个组织体系、某一个方法和某一个管理制度。商业模式的模仿在模仿过程中会形成我们独特的中心。

吴　鹰：模仿其实是很可怕的。如果每一个国家都模仿，其结果就是恶性竞争。中国企业现阶段原始创新还有很多机会。

吴鹰指出，模仿其实是很可怕的，中国企业现阶段原始创新还有很多机会。如果每一个国家都模仿，带来一个可怕的结果就是恶性竞争。你模仿别人产品做出来的东西，做一大堆类似三星的手机，如果你不比对方价格低你就没有销路。

——《黑龙江日报》2006 年 02 月 14 日节选

# 徐家力律师:搞掂县长比搞掂宪法有效?

2003年7月25日,中国企业家论坛首届弥勒论坛在云南弥勒举行,今日进入第二天,下午论坛的形式为大型圆桌论坛,内容包括:

1. SARS对中国产业、企业的影响
2. 民营企业家的成长与民有经济的发展
3. 信息化社会对中国企业管理与经营的挑战
4. 海归与本土创业

搜狐财经进行独家图文和视频直播,敬请关注。

郭　坦:感谢温先生从政策和经济角度,来为我们分析企业家工作的环境。接下来,我们请一位律师,让他来分析一下企业家生存的法律环境。我们有请隆安律师事务所主任,中国社会科学院法学博士后,徐家力律师给我们做一个发言。

徐家力:刚才王先生讲的旁观者清,我不是企业家,我听了一天半企业家的发言,我非常关注企业家,作为职业律师,我离不开企业家,给企业家提供法律帮助。所以,我从一个法律顾问的角度谈一下今天的话题。

首先,是企业家的定义,我个人认为目前在中国有三种社会关系,我们的企业家脱离不了这三种社会关系。第一种是政权关系,是我们伟大中国共产党的关系,还有就是军队,平时就是中纪委。所以演化出来国有企业,国有企业老板是不是企业家,我想是政权色彩的企业家,或者根本不是企业家。第二种社会关系是以一种血缘家族为纽带的关系,这个企业是我的,我的兄弟姐妹以血缘纽带建立诚信关系和责任体系,是这么一种社会

关系。这么一种社会关系，演化成了这种企业家。比如四川的希望集团等，都是这样的。我觉得严格意义上来讲，是一种家族的体系。第三种是圣人式的，像甘地式的，他在企业当中拿的最少，干的最多，他是大家的模范，他的心灵是超脱的。这是企业家吗？也不是企业家。我个人认为，中国没有典型意义上的企业家，也就是没有法律意义的企业家。所以，我呼唤中国企业家出来，我们法律意义上的企业家是这么一个概念，用例子说明这个问题。比尔·盖茨到中国来的时候，我做法学顾问，比尔·盖茨说他两年半之前到中国日程已排定，我们在场的企业家很惊讶，在场的企业家没有一个人敢说半年以后到哪里，道理很简单，半年以后出事怎么办，检察院找我怎么办，他敢定日程吗？如果可能出事他敢走吗？我觉得在我们国家法律环境下，在法律制度欠缺环境之下，在我们企业家没有建立健全法律制度情况下，没有典型意义上的企业家。我是法律顾问者，从大学念到博士后，我们行业有几百万人，称得上法律学家的，中国不过十个人，就是自称的，或者是蒙蒙胧胧的，法律学家在中国不超过一百人，谁敢说是法学家，没有人敢说。所以，什么叫企业家，我是法律顾问，我很难界定中国有真正意义上的企业家。

第二个是法律意识，法律意识是企业家经营当中最重要的，在座企业家讲创业，讲创新，讲冒险。我不知道这个冒险是指什么样的冒险，如果是指经营上的冒险，我想险冒得越大越好。如果是法律上的冒险是死路一条，冒险违法了，就会下地狱。所以，我给企业家总结了几个字，叫做抓大事，干实事，不出事。抓大事，抓到像张瑞敏海尔的那种，做到冯仑那种，是抓大事。干实事，我们理念和创新一定要落实在实际上，最后是不出事，你出事等于零。大家知道牟其中，我们今天企业家有牟其中的思想，牟其中的思想到现在也是创新的。比如牟其中讲了很多，比如喜马拉雅山的原理，都是对的。牟其中讲企业家只有想不到的事情，没有做不到的事情，都是对的。最近的杨斌先生，他错在什么地方呢？也错在触犯刑律上，我们从失败的教训，或者是从企业家落马，成为排行榜教训上来看，我想企业家这个不包括法律的，法律上不可能有冒险。所以，这就是企业家的法律意识，而不幸的是在我们社会，我们相当多的企业家，有侥幸心理，我大腕，我跟市场有关系。中国省长可以判死缓，你算什么，所以这种不要有侥幸心理。大家以为搞定省长，就搞定一切了，我觉得问题不是这样的。在这种情况下，我们企业家有自己的侥幸心理。我们看到笼子里面的老虎，大家觉得老虎像猫一样，不咬人。但是，大家不要忘了老虎没有咬人，不意味着

老虎不吃人，什么时候吃人，是老虎自己的事情，法律的尊严和法律的规定就在这儿，一定要建立自我防范的法律意识。比如史玉柱先生，之所以从巨人集团重新崛起，史玉柱在经营的时候没有触犯刑律，没有做违法的事情，他现在得以重新在法律平台上，安全的情况下得以重新起飞。如果在法律条件下没有允许起飞，判了死刑，怎么起飞？所以，我觉得法律意识很重要。

刚才我讲了制度训练，执法有几个途径，在企业家当中把法律作为很重要的意识，不要认为法律没有用。第二有法律界的作用。第三，在你决策的时候，你一定要有法律界的参考意见在里面。法律对你整个决策是评估。第四，在企业当中建立健全具有法律人才的部门，比如法律顾问，比如合同审查制度，比如律师谈判制度等等。这些，我觉得对企业家是一个小儿科，但往往是小儿科出了大问题。法律上的问题，我刚才讲了，你要一出事，什么都不是，这个问题不能忽视。

我讲一下我个人的专业，因为我是中国第一个知识产权的博士后，主要研究的方向是知识产权。所以，讲到企业的知识产权，也就是无形资产的保护。应该说我们经过二十年发展，我们企业家有很大的进步。我今天来的时候，在飞机上看到一个数字，美国硅谷的企业，每年的生产附加值是百分之二十五，台湾新竹地区附加值是百分之十五，而广东东莞市的企业生产附加值是百分之五。就是随着高科技企业和品牌在市场占有率，知识产权保护，无形资产的保护，是企业的生命力。说到底你有什么竞争力，就是有技术，说到底什么有竞争力，就有品牌。全世界已经公认中国是世界的工厂，但是中国都是低端产品，低端产品怎么能够成为高端产品呢？高端产品法律制度就是知识产权保护。可口可乐有一句著名的论断，世界毁灭了，惟有可口可乐是世界品牌之一。有的企业自己商标不注册，被人家注册了。还有有的企业没有自己域名。所以说，我觉得从企业家角度来讲，两个层面，一个是保护个人有法律意识，第二个保护企业，保护企业是保护你的经营权，经营权重要的内容是保护你的知识产权。刚才那位先生讲有一天被这种过剩资本和市场做出去，只有创新绑住品牌，才是永恒的。

谢谢大家。

——《中国企业家论坛首届弥勒论坛》2003 年 7 月 25 日

# 振兴东北的法律思考

亚洲资本论坛首届中国东北论坛于2004年6月26～28日举行，其主题是："中国的选择：缔造新东北"，来自中国大陆、中国香港、中国台湾、印度、新加坡等国家和地区的企业家、经济学家以及东北三省的省市长300多人出席。

徐家力：

各位女士，各位先生，下午好，我今天发言的题目是振兴东北的法律思考，因为我是律师所以讲一些法律。因为各位今天上午都讲的是制度问题，所以我讲讲法律思考。首先我要说明的我是东北人，我是地地道道的东北人，所以在这里如果我要说东北人一些尖刻的时候希望东北人可以见谅，因为我不是外人，我是东北人。第二点，我虽然是东北人，但是在北京生活了20多年，所以我有一些客观的眼光看东北，我不是一个完全东北人的眼光。

所谓东北振兴的法律思考，我有几个题目。

第一个题目，振兴东北是在中国即将迎来法制社会的大环境进行的。也就是说中国即将迎来法制社会，大家知道中国经济发展速度有目共睹，中国将成为经济大国，这个是不用争论的事情。但是这么大的经济总量面前，我们需要的是法制，需要的是法制社会，就是在这么大的经济总量面前，如果没有法律，没有法制社会，其他的发展都是建立在沙漠之上的，什么都不行。所以中国现在最需要的就是法制社会，这个是我们面临最大的问题，不是经济发展的问题，经济发展我们已经形成了良性循环，已经取得的巨大的成就。那么法制怎么样呢？大家上午都讲地我们国家法制目前来讲还是比较缺乏、比较缺位的。所以东北振兴就是在这么一个全国需要法制的环境下开始。我记得吴敬琏先生多次讲了，说重要现在经济发展已经不是关键问题了，法制才是关键的问题，所以他和我的老师搞了一个经济法律

研究所，试图探索经济和法律的关系。明天茅于轼也将讲制度在振兴东北的作用。

第二个问题我讲一下，从国外的情况看，所有经济发达的地区和国家一定是法制完备的国家和地区。比如说西方工业七国，大家知道一定是法制非常完备的过程，没有一个国家的法律，说这个国家法制不健全是一个经济大国，没有反例。比如说欧盟，比如说亚洲四小龙，台湾省等等，抛开台湾的政治层面不讲，台湾的法制在台湾的经济发展中起到非常重要的社会典籍作用。可以说台湾政界掌管主要事务的都是法律人士。再看印度，印度说我们中国经济发展很快，但是中国法制不行。从长远来看，中国法制的缺位会影响中国经济的发展，这个是印度比我们先进的地方，尽管我们发展比他们好，但是因为我们法律的缺位，制度的缺位，这个将是一个很大的问题。

从国内的经济来看，法律环境是投资环境的重要的组成部分，法律环境的好坏，决定了投资环境的好坏。比如说我们说珠三角、长三角是法制环境非常好的地方。反之法律环境不好，不可能投资环境好。

第三个问题，东北地区的法律现状和特点。我作为一个东北人，也是作为一个在北京生活了 20 多年的东北人，我觉得东北有以下法律的特点：第一个，大案要案多，几乎中国的大要案在东北占了相当大。耳熟能详的像穆马大案、刘勇案等等大案非常多，这么多的案件发生在东北，这个是一个法律现象。我不做多的解释。我们很少听到上海发生什么震惊中外的法律大案，但是东北发生很多，这个什么原因我不好分析。第二个，因为传统的文化背景，东北人胆大，动不动就掏刀子伤人，没有形成法律意识。第三个，没有构筑起保护投资环境的法律屏障。上午各企业家讲到制度问题和人的问题，我觉得还是制度问题，为什么东北人在东北以外做得很出色？我遇到很多在东北以外的东北人，包括在海外的东北人都做得非常出色，为什么在东北就做得不好呢？显然是制度的问题。在北京评的十佳律师有六个是东北人，为什么到东北不行呢？显然是制度问题。

法制环境没有建立就表现在以下几点：就是一个贪官的出现，影响了政府的形象；第二个就是执法机关执法不严有法不依，有一个就形成了执法机关的形象，没有一个健全的法规；还有一个就是地方主义。

第四个问题是东北的现象，就是东北是计划经济比较严重的地区，所以人治因素超过法制因素。在市场经济过渡过程中，人的作用比法制的作用大。

第五个问题是，东北的法律文化不发达。现在我们国家有 400 多所法学院，就是说平均一个省有 15 所，而东三省加一块还不到 15 所，就是法律教育不行。第二个，在东北从来没有召开任何全国性的法律专业大会，更不用说国际的法律大会了，像世界反贪污大会，像世界律师大会等等。第三，因为东北的产业结构多为机

械性的、制造业的产品，第三产业不发达，使法律在产业中的作用不明显。

第六个问题是东北的法律现象，就是决策者是科技人员出身，对法律问题考虑非常少。在社会决策中法律作为考虑因素少之又少，主要考虑其他的原因，比如说科技上和环境上的，等等。

最后简单说一下怎么解决这个问题，因为我作为东北人，我也是着急，恨铁不成钢，我恨不得明天东北就振兴。我有几点对东北的建议，第一，要进行东北的普法，首先从领导做起，全民的普法。第二，就是以法治东北，建立诚信、透明度高的文明的政府形象，或者是有效率的政府。第三，对投资者要加强保护，要出台保护投资者的法律。第四，要培训专门的保护投资者的人才。第五，要走出去请进来，把发达地区保护投资者利益的先进经验移植到东北来。地区各级人民政府要聘请法律专业人士作为法律顾问，在做决策的时候引进专业意见。第六，建立一个东北的法律平台，比如说东北法律论坛，东北的法律报纸，东北的法律杂志等等，这些能够促进法律化的平台。第七，建立优惠政策使中介机构进入东北，中国律师的年收入是110亿，北京市就是40亿，而全东三省的收入还不到5个亿，差距太大。第八，就是建议全国人民代表大会起草东北振兴法，把对东北的优惠政策和措施通过法律固定下来，使东北的振兴法制化，以法治东北。

——搜狐财经 亚洲资本论坛 2004年6月27日节选

# 中国仅靠中国制造不可能成为经济强国

## ——徐家力律师在中国企业家论坛第六届年会上的发言

中国企业家论坛第六届年会2006年2月11日～13日在亚布力召开，本届年会主题为"创新·发展·和谐"，年会汇聚了中国最活跃商界领袖，针对业界最新的观点进行深入探讨。

北京隆安律师事务所合伙人徐家力在此间召开的中国企业家论坛第六届年会上谈到自主创新和知识产权的重要性，他认为中国创造必须要有自己的品牌、自己的技术。

他认为不创新企业就无法生存，无法继续下去。以我们的出口型加工企业为例，出口企业在国外遭到巨大的反倾销，欧盟和美国极力反对反倾销，大家忧虑这个事情。新的情况出现了，欧盟和美国已经把反倾销采取新的337知识产权调查条款。美国有一个APC，美国国际贸易委员会，是一种行政机构，对中国企业进入欧美市场侵犯知识产权进行行政处罚。

只要有一个企业，比如以电池为例，如果一个企业跟美国品牌某一个专利或者其他知识产权相似，APC调查属实的话，它会宣布整个中国企业禁止进入美国。下一步，中国有技术含量、有知识产权含量的产品稍有不慎就进不去欧美市场。欧美市场对知识产权阻击，知识产权是谁的？首先界限搞清楚，否则到美国的话就死定了。

1840年中国的GDP是美国的两倍，为什么150年以后中国的GDP只是美国的五分之一，原因很多。还有一个问题，四大发明是中国人发明的，很多最原创的品牌都是中国的，但是中国为什么没有拿自己最优秀的技术和品牌来形成自己的现代化工业反而向欧美学习呢？没有法律制度。我们向领导拍马屁，但是就是在法律制度当中缺少保护知识产权的法律。玛丽莲·梦露当时给她拍片摄影的记者，

其后代已经是第三代了，每年拿着一千多万美金，就是照片的稿费，这就是美国的创新。美国的版权收入相当于美国 GDP 的 4%。二战期间美国的国力没有这么强，吸引了一批犹太科学家，美国人靠写书、完全靠知识产权生活的人太多了，几乎所有的人都跟知识产权有关，你要动我的知识产权你要坐牢。

无论是欧盟还是美国包括日本，都有知识产权的国家战略，日本的知识产权战略本部专门有一个国家战略，日本总结二战以后日本不是核心技术拥有国，汽车不是它的发明，但是现在应用技术日本掌握的已经超过美国和欧盟，日本有国家战略。奔驰不是我的，我可以改动改动。我们缺少国家战略，好在我们现在模仿日本已经有了国家知识产权战略，同时我们意识到专利或者科技的重要性。前不久，科技大会由总理主持，这种水平、这种格调是党代会才有的。外国企业有知识产权部、打假部、转让部，知识产权不断转让，比如日立、松下主要收入相当一块来自技术转让。而我们的企业这些战略的东西都比较缺，从国家来讲、从企业情况来讲都比较缺的情况下，靠低价能形成国际强国吗？从中国制造到中国创造谈起，中国靠中国制造不可能成为经济强国，中国创造必须要有自己的品牌、自己的技术，这是没办法的事情。不管你高兴不高兴，愿意不愿意，中国也好，企业也好，要想自立于世界民族之林，想在世界上生存，必须得创新。

——搜狐财经 2006 年 02 月 13 日

# 后　　记

本书分为三个版块:人物专访篇、执业手札篇、论坛纵横篇,通过记者的笔真实地感知本人作为律师的各种经历。每一篇都从不同的侧面和角度对本人从事律师的经历予以展示。法律条文是枯燥的,法律活动是专业而严肃的,而记者的笔是客观、生动、鲜活的。本书面向最广泛的读者群,帮助读者感悟本人在从事律师工作期间的各种经历,希望读者可以通过记者的笔触了解我的价值观、人生观,也希望读者可以感受得到我那份对理想的执著、坦诚。希望读者可以通过记者的笔端探究律师薪火相传的宝贵精神品质,并可以更加直观地了解律师职业。

弘扬正气,崇尚法制精神,不屑权力,是本人从事律师行业秉持的原则,也应该是我们每一个律师的追求。一个健康理性的社会离不开律师,一个民主法治的国家离不开律师,律师在维护社会公平正义、促进权利平等,建设法治国家中具有不可替代的作用。因此,若想成为一名合格的律师是需要具有超越商业化功利的社会理想的。没有这种理想,在经济利益最大化原则的支配下,再好的法律也会被操作成一潭污浊;没有这种理想,再严厉的职业规则也无法对律师行为形成有效约束;没有这种理想,律师也不可能获得应有的职业自信和自尊,更无法得到社会的尊重。希望本书的出版能够为所有致力于法治的读者与律师提供一点可资借鉴的东西。

在本书的编辑策划过程中,隆安律师事务所的宋宇博、智丽虹、赵金一、杨奇虎、焦舒博律师、石珊珊、任芳秘书,我指导的博士生王立梅、徐春成、于雯雯、王娜付出了大量辛苦的劳动,向他们表示诚挚的谢意。

**徐家力**

2012年8月



［Ｇｅｎｅｒａｌ Ｉｎｆｏｒｍａｔｉｏｎ］
书名＝杰出大律师：记者眼中的徐家力律师
作者＝隆安律师事务所编
页数＝２２４
出版社＝上海市：上海交通大学出版社
出版日期＝２０１２．１１
ＳＳ号＝１３２５４１６５
ＤＸ号＝０００１１６７６４５３
ＵＲＬ＝ｈｔｔｐ：／／ｂｏｏｋ．ｓｚｄｎｅｔ．ｏｒｇ．ｃｎ／ｂｏｏｋＤｅｔａｉｌ．ｊｓｐ？ｄｘＮｕｍｂｅｒ＝０００１１６７６４５３＆ｄ＝１Ｆ０２１１０ＤＦＢ５０９０１Ａ４３９３Ａ０７２５０３Ｆ４９Ｄ２